



10754

10755

P

Kellamp. Mon. Sp. De

I · V · D

1 · 8 · 9 · 4



Biblioteka Jagiellońska



stdr0003299



1075410755

29. III. 1.

Lit. 96.

Ch. 16. 96.

29. III. 1.

30 1/1 Prawo.

VIII. e. 50. a. b. c.

11. 11. 11.

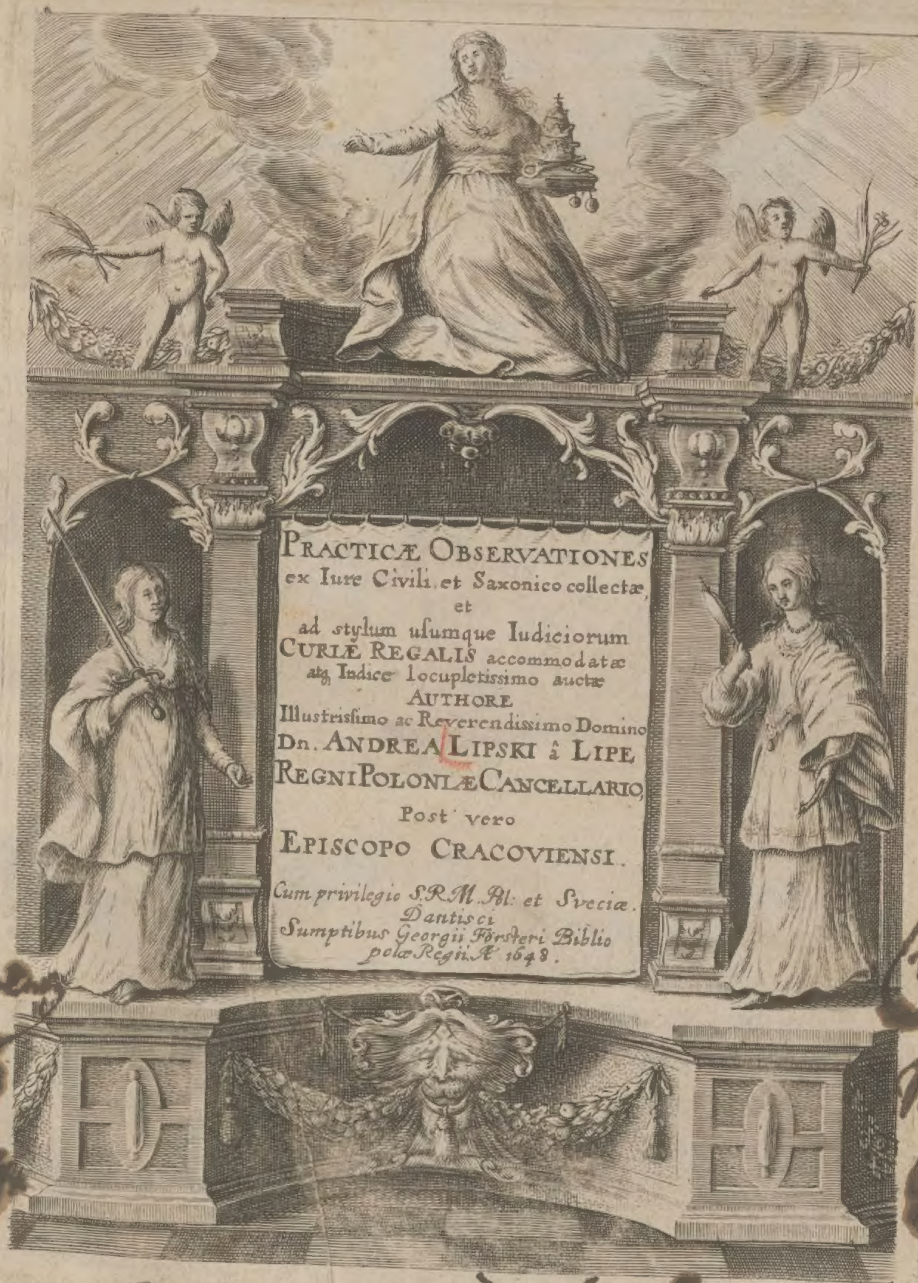
21



50

Com  
A  
B





PRACTICÆ OBSERVATIONES  
ex Iure Civili. et Saxonico collectæ,  
et

ad stylum usumque Iudiciorum  
CURIÆ REGALIÆ accommodatæ  
atq; Indice locupletissimo auctæ

AUTHORE

Illustrissimo ac Reverendissimo Domino  
Dn. ANDREA LIPSKI à LIPE  
REGNI POLONIÆ CANCELLARIO

Post vero

EPISCOPO CRACOVIEŃSI.

Cum privilegio S. R. M. Al. et Sveciæ.  
Dantisci  
Sumptibus Georgii Förscheri Biblii  
polæ Regni. A. 1648.

Oretur pro anime Jacobi.



BIBLIOTHECA: CRISTIANA



JAGIELLONICA

10754T

*[Faint, illegible handwritten text, possibly a signature or date]*

*[Faint, illegible handwritten text, possibly a signature or date]*

*[Faint, illegible handwritten text, possibly a signature or date]*

I  
S.



pic  
fav





ILLUSTRISSIMO PRINCIPI  
AC  
REVERENDISSIMO DOMINO  
**DN. WENCESLAO**  
**DE LESZNO LESZCZYNSKI**  
S. R. I. PRINCIPI, COMITI DE LESZNO  
EPISCOPO VARMIENSI

Domino ac Mecænati gratiosissimo.



**O**bservationes Practicas, opera studioq; supremi quondam in Republica Polona Cancellarij, ANDREÆ à LIPE LIPSKI, ex limpidissimis Juris Civilis & Saxonici fontibus derivatas, & ad genium ingeniumq; gentis nostræ irrigandum, nec minus ad stylum Curiae Regalis accommodatas inde statim à principio faustum sydus, atq; politiorum hominum incredibilis favor excepit (prout præclara magnorum Virorum scripta solent)



solent) ita ut omnium manibus tenerentur: eorum imprimis, qui ad augusta Curiae Regalis subsellia plenis Votis tendebant, quique Juris tam æqui, quam boni amantes erant, siquidem nulla certior ac brevior Juris patrij cognoscendi ratio extabat, quàm in qua ad Juris communis cynosuram conaformaretur. Ex inde factum, ut innumera prope Exemplaria, privatas Bibliothecas exornare ceperint, sic ut vix aliqua in publicis nunc supersint, aut venalia existant. Ratus itaque mei esse officij ejusmodi defectum resarcire & ut multorum desiderijs satisfacerem, ac spartam, quam à sacra Regia Majestate nactus sum, pro virili exornarem, myrothecium istud juris communis ac patrij, denuo in animum induxi recudere, id quod faventibus superis tandem etiam perfeci. Quam in re, sicuti sumptui ac labori meo proprio ne utiquam peperci, ita apud æquos rerum aestimatores, me non levi initurum gratiam omnino confido. Sed ne tam pretiosum opus, absque insigni aliquo Patrono, orbi, non solum Sarmatico, sed & Universo literato, de novo exhiberetur, haut equidem dubitavi, Præsul Illustrissime, pro devoto meo erga Tuam Illustrissimam ac Reverendissimam Celsit. affectu, celebre Tuum nomen (id quod bona tua cum venia ut fiat, submisisse precor) hujus operis frontis spicio præfigere non tantum ut aliquod gratæ mentis meæ symbolum erga Illustrissimam ac Reverendissimam Celsit. Tuam in publico extaret; Verum ideo imprimis, ut in hac quasi Votiva tabella palam testarer, quæ nimirum ac quanta Tua in me extent beneficia, quibus, ut ex aße aliquando responderem, non equidem præsumo, attamen ne hic quidem silentij sipario penitus erant involuenda. Tu vero Præsul Illustrissime, ea qua polles eximia humanitate atque, insigni pietate,



pietate, exilem hunc grati animi conatum haut asperna-  
beris, quinimò eò fovebis curatius, quo parentes imbecil-  
lem partum foveant tenerius, non objiciunt. De quo equi-  
dem nullus dubito, quotiens præclarissimas Tuas Virtu-  
tes ad animum revoco, imprimis Comitatem ac Liberali-  
tatem, quibus Majores tuos laudatissimos, si non superas,  
certè tamen adæquas. Parens Tuus gloriosissimæ recorda-  
tionis, Andreas Lescinius Palatinus Brestensis Cuiavienfis,  
Capitaneus Naclensis, quemadmodum prudentia fortitu-  
dine, Justitia, & cæteris tanto senatori condignis Virtuti-  
bus, ita humanitate imprimis ac beneficentia, æternum si-  
bi in sua gente nomen peperit. Quid vero referam  
Avum Tuum Raphaellem, Palatinum itidem Brestensem  
Cuiaviensem, Capitaneum Radziejoviensem, qui ut legi-  
bus patrijs, per quas nulli uni licebat, bina judicandi sub-  
sellia simul semelq; occupare, suam propriam subdere  
dignitatem, sponte sua, non coactus supremam Senatorij  
Ordinis dignitatem exiit, atq; loco ejus longè minorem  
dignitatem offerente Rege, hilari vultu induit, primusq;  
suo exemplo docuit, ex legum autoritate Senatoriam de-  
pendere. Taceo Legationem illam sumptuosam in Mo-  
scoviam, privato ex ærario, difficillimis Reipublicæ tempo-  
ribus susceptam, ac summo cum Reipublicæ bono per-  
actam, certè ob clementiam ac munificentiam singula-  
rem, ab autore hanc incelebri, illud nunquam intermori-  
turum retulit Elogium. *Vivet Raphael non minus in annali-  
bus quam Visceribus Regni.* Sed nec mihi hoc loco tacendus  
erat, Atavus tuus Raphael quem scriptores nostri asserunt,  
primam dignitatis Comitialis imaginem, in clarissimam  
alioquin Lesciniorum familiam intulisse atq; dici, ut mihi



italoqui liceat, solem addidisse. Hic ergo Heros postquam  
fortitudinis suæ bellicæ eximia specimina edidisset, in Au-  
la tandem invictissimi Imperatoris Frederici, togatus ita in-  
claruit, ut brevi tempore inter paucos Imperatori charus,  
tandem cum navus & ad maxima quæq; negotia tractanda  
habilis videretur, iudicio tanti Imperatoris ad Serenissi-  
mum Regem Poloniae CASIMIRUM, summus Orator missus,  
fœderis inter utrumq; Principem author extitit. Exinde id  
quod Virtuti sua promeruit, obtinuit, atq; primus in Les-  
zno Comes, ab Imperatoria Majestate fuit renunciatus,  
demum in Patriam redux, Castellanus Gnesnensis & Mars-  
chalcus Curiae Regni, tum Castellanus Posnaniensis, & Ca-  
pitaneus generalis Cuiaviensis Lenciciensis, aliarumq; in-  
super decem Præfecturarum fuit declaratus. Quas digni-  
tates tanta cum laude domi gessit, ut regibus charus, Regno  
proficiuus, omnibus amabilis esset, tum propter alias Vir-  
tutes, imprimis Verò insignem Comitatem, ita ut ex eo,  
tanquam ex scaturigine aliqua ad totam Lesciniorum fa-  
miliam, & Comitatus & Comitatis celebritas originem  
traxisse Videantur. At cur diutius, Præsul Illustrissime in  
majorum Tuorum Virtutibus recensendis occupor? cum  
Tu ipse sis speculum lucidissimum præclarissimarum ma-  
jorum tuorum Virtutum, in quo summæ Virtutes non so-  
lum elucet, sed & perstringunt oculos mortalium. Æter-  
num Tuam prædicabunt liberalitatem ac munificentiam  
illi, qui tibi unquam à servitiis fuere, Comitatem singula-  
rem non Polonia solum, sed & Gallia loquuntur: deniq;  
in ipso tuo Episcopatu, lippis passim ac tonsoribus, ut dici  
solet, innotuisti non minus ob Pastoris vigilantissimi cu-  
ram, quam etiam optimi Patris benignitatem. Unde vel  
maximè



maxime idem meipsum solatur, quod dum præsentem  
grati animi tesseram Tibi dicare ac dedicare audeo, Tu  
serena ac comi fronte eandem sis excepturus. Id quod  
summa cum animi devotione à Tua Illustrissima ac Reve-  
rendissima Celsit. Contendo. Deus tibi Præful Illu-  
strissime longævam, præcor, vitam concedat, ut Regi ac  
Reipublicæ diu ac feliciter ad esse, Episcopæ tibi à Deo  
concreditæ longe ac laudabiliter præesse, omnibus vero  
bonis ac probis multum prodesse Valeas sic vovebam Ei-  
dibus Aprilis Anno Domini 1648.

Ill<sup>m</sup> ac Rev<sup>sm</sup> Celsit. Tuæ

Devotissimus  
Cliens,

GEORGIUS FÖRSTERUS.

*Joseph F. Förster*  
*Conrad F. Förster*  
*Conrad F. Förster*

S U M M A  
PRIVILEGII REGII.

**V**LADISLAUS IV. Dei gratia Rex Poloniae & Sveciae, Magnus Dux Lithvaniae, Russiae, Prussiae, Masoviae, Samogitiae. Czernichoviae Livoniaeque &c. &c. &c. Diplomate suo sanxit, ne quis Observationes Practicas ANDREAE LIPSKI à Lipe, Episcopi Cracoviensis, intra triginta annos, in Regno Poloniae Magnoq; Ducatu Lithvaniae, caeterisq; annexis Ditionibus excudat, aut alibi terrarum locorumve excusas, in hoc Regnum Magnumque Ducatum Lithvaniae inferat, venalesque exponat, praeter GEORGII FÖRSTERI Bibliopolae Regij voluntatem. Qui secus faxit praeter confiscationem exemplarium viginti Marcarum puri auri, cujus medietas Fisco Regio, altera Delatori cedere debet, pro libris sic illatis solvendarum poena mulctabitur, uti latius patet ex literis datis Varaviae 26. Mensis Aprilis, Anno 1645.

Vladislaus Rex.



ADAMVS JOHANNES de KOMOROW.  
Can. Crac. Regens Cancell.

D  
D  
C

fiatq  
mag  
virtu  
ut &  
lum  
belli





*SERENISSIMO & POTENTISSIMO  
PRINCIPI ac DOMINO,*

**DN. SIGISMUNDO. III.**  
**DEI GRATIA POLONIÆ & SVECIÆ RE-**  
**GI, MAGNO DUCI LITVANIÆ, RUSSIÆ, PRUS-**  
**SIE, MAZOVIE, SAMOGITIE, LIVO-**  
**NIEQVÆ &c. &c.**

**Domino clementiss.**



**MAJESTATEM IMPERA-**  
toriam Sereniss. Rex, non solum armis  
decoratam, sed etiam legibus debere  
esse armatam, magnus illæ Imperator  
Justinianus præclare censuit, ut utrum-  
que tempus & bellorum & pacis, rectè  
possit gubernari, & Princeps ipse, non  
solum in hostilibus præliis victor exi-  
stat, sed etiam per legitimos tramites  
calumniantium iniquitates expellat,  
statque tam juris religiosissimus, quàm victis hostibus triumphator  
magnificus. Duæ enim sunt præcipuæ Principum atque Regum  
virtutes, Justitia atque Fortitudo: duplices artes, legum & amorum,  
ut & hostium impetus virtute reprimere, & statum Reipub. tranquil-  
lum juris æquabilitate tueri possint. Atque extollant alij virtutem  
bellicam, eamque unicum Reipub. firmamentum & propugnacu-  
lum



# EPISTOLA

lum appellent: addant & illud, nullam rem aliam, majorem sum-  
 mis regibus gloriam unquam comparasse, tamen & illud fateantur  
 necesse est, arma sine justitia vix aliquid præclarum posse, imo pe-  
 stem & perniciem potius, quàm salutem atq; dignitatem Rebuspub.  
 afferre, nisi domi quoque ea provideantur ac curentur sedulò, quæ  
 magna ex parte Rempub. florentem & pacatam, omnibusque animi  
 ac fortunarum bonis affluentem, firmam denique & diuturnam ef-  
 ficiant. Hoc autem tum demum rectè fiet, cum Principibus caræ fue-  
 rint principes illæ virtutes, Pietas, Justitia, ac legum observantia,  
 quæ Rerumpub. anchora est firmissima. Nec immerito: Lex siqui-  
 dem divina benignitatis inventum atque munus est, cujus præsidio  
 improbi metu pœnarum in officio & debita obedientia retinentur,  
 boni verò in pace vivunt, & ab injurijs improborum tuti sunt; Ac  
 cum ij, quos supra cæterorum hominum conditionem evectos res  
 rum humanarum administrationi divina providentia admovit,  
 Deum imitari, & quasi vivum ipsius simulacrum in terris esse cen-  
 seantur, atque salus subjectorum secundum DEUM, ex illorum con-  
 silio & in columitate dependeat, jure merito maximæ illis curæ esse  
 debet, ut non solum armorum copia, aut exercituum robore, verum  
 etiam justitia, pietate, & prudentia, alijsque virtutibus, subjectos  
 populos regant atque gubernent. Quibus quidem virtutibus Ma-  
 jest. Vest. instructam esse, hisque artibus tot provincias atque re-  
 giones feliciter tueri atque moderari, res ipsa testatur. Optimi e-  
 nim & pientissimi regis nomen, tam apud suos, quàm apud externos,  
 eximia & plusquam credibili pietate, atque innata clementia M. V.  
 sibi comparavit: nec solum, quod placidè ac benignè suis imperet,  
 omniaque consilio rationis potius, quam affectu administret, sed  
 & eo magis, quod justitiam, ejusque leges sacratissimas magno in  
 honore & pretio habeat, ex earum præscriptio & ipsa vivat, & alios ex-  
 emplo suo ad earum cultum atque studium excitet, & ne à quopiam  
 illæ labefactentur, omni studio atque vigilantia provideat. Quis verò  
 Sacræ M. V. in judicandis & decidendis causis constantiam summa  
 cum prudentia conjunctam non admiretur? Quis in credibilem ju-  
 stitiæ & æquitatis zelum, laudibus in cœlum u'que non extollat?

Sanè

Sanè  
 gan  
 exci  
 scri  
 infic  
 tutes  
 ces v  
 tot &  
 phos  
 alior  
 Haru  
 rum  
 tis &  
 meri  
 do &  
 speci  
 Pra  
 vel n  
 sunt,  
 utroc  
 studi  
 ris di  
 M. V.  
 pagis  
 rili tr  
 DD.  
 prola  
 comp  
 offici  
 um el  
 gotia  
 serva  
 vover  
 nigri



### DEDICATORIA.

Sanè nihil in sacratissimo Tribunali M. V. honori & dignitati litigantium dari, nihil improbitati aut audaciæ cedi, quinimo afflictos excitare, innocentiam defendi, miseris subveniri, & omnium sine discrimine querelas atque controversias audiri atque expediri, nemo inficias ibit. Cæteros denique M. V. heroicas, verèque regias virtutes, quis pro dignitate pari oratione commemorare potest? Felices verè nos, Remque publicam nostram dicere possumus, qui post tot & tantos, & ad omnem posteritatis memoriam insignes triumphos, auspicio S. M. V. ex hostibus partos, pieratis, justitiæ atque aliorum Reipub. commodorum, insignia percipimus incrementa. Harum itaque Sereniss. Rex, virtutum maximarum atque heroicarum laude & veneratione inflammatus, splendoreque regiae dignitatis & amplitudinis inductus, beneficiorum insuper in me collatorum merito impulsus, multum diuque mecum cogitabam, quonam modo & ratione, observantiæ & fidelis meæ subjectionis, gratique animi specimen R. M. V. testari ac declarare possem. Ac tandem offert sese PRACTICARVM OBSERVATIONVM CENTVRIA, quas ego vel maximè ad usum eorum, qui in foro versantur, & qui vel præfunt, vel agunt causas in iudicio, ex jure tam Civili, quàm Saxonico utroque Provinciali scilicet & Municipali, magno cum labore & studio collectas, ad Praxin Curiae Majestatis V. R. (quam rationem juris dicendi Serenissimi superiores Poloniae Reges, prædecessores M. V. non modò urbibus & oppidis Regni, verum etiam plerisque pagis magna cum laude, summaque prudentia concessere) pro virili traduxi & accomodavi. In quibus præjudicia quoque M. V. R. & DD. Assessorum Curiae ejusdem, in varijs causis diversis temporibus prolata, legumque Civilium & Saxonicarum autoritatibus suffulta comprehenduntur. His igitur de causis non indecorum neque inofficiosum, (ut cum Jurisconsulto loquar) multo minus temerarium esse putavi, hæc meas lucubrationculas inter aulica M. V. R. negotia, horis plane subsessivis elaboratas, S. M. V. R. ea qua par est observantiæ & humilitate offerre, nominiq; ipsius sacratissimo devovere. Nec dubito M. V. R. pro ea, qua in omnes est singulari benignitate atque gratia, hanc etiam meam erga M. V. summam obser-

*EPISTOLA DEDICATORIA.*

vantiam & cultum, fidelisque & subjectissimi servitoris quaecunque specimen grato animo accepturam, illudque quando per seria licebit, benigno & sereno vultu aspecturam. Eo etenim R. M. V. benignissimo facto, non solum invidorum, qui aliorum laboribus cum ipsi instar ignavi fuci in ocio delitescant, sugillare, eosque theonino dente arroderere consueverunt, temeritas reprimetur: verum etiam amplioris gratiae apud M. V. R. consequendae, quam ego omnibus divitiis, fortunisque antepono, spes affulgebit mihi maxima. Omnipotentem DEUM tota prece oro, ut Sac. Reg. M. V. una cum charissima sobole, quae in spem regnorum egregie in omni genere virtutum crescit, quam diutissimè incolumen servet, omnes ejus conatus atque actiones fortunet, ac omni genere donorum sanctissimi sui spiritus augeat atque illustret, quo M. V. ipsius quae posteris nobis feliciter regnantibus, justitiae, pietatis clementiae, & aliarum, quae in M. V. conspiciuntur, virtutum, jucundissimos percipiamus fructus atque emolumenta. Eidem M. V. Reg. servitiorum meorum, quae vix tanto Regi usui esse poterunt, humillima studia atque obsequia defero, Datum Cracoviae Decimo quinto Calendas Decembris. Anno salutis M. D. C. II.

Sac. Majest. V. Reg. subjectissimus  
atque humillimus servitor.

ANDREAS LIPSKI à LIPE,  
S. P. & S. R.

BENE-



& bene  
quæve  
dam, i  
quam e  
esse exi  
priisq;  
vile Ro  
etiam  
flatum  
euntib  
busq; v  
rarum  
hac soc  
côcord  
ni præ  
untur  
gubern  
narum  
do ac  
tandi &  
genij q  
clarû a  
scipi p  
esse in  
nonnu  
esse, qu  
bus, ea  
te, victi  
favente  
VAT I  
negotia  
feci. C



## BENEVOLIS LECTORIBUS.



U M in aula S. Reg. Majestatis septimum jam ferè annum agerem, & Illustriſſ. ac Reverendiſſ. in Christo Patris, D. PETRI TYLICKI Dei gratia Episcopi Varmienſis, Regniq; Vicecancellarij, Patroni mei observandiſſimi voluntate, non ſolùm ijs negotijs quæ in expediendis epistolis, & alijs regijs ſcriptionibus cumulatè occurrunt, vacarem: ſed etiam favore & benevolentia ejus in numerum Aſſeſſorum Curia adſcitus eſſem, quis uſus, quæve utilitas in Regno legum ſit Civilium, facile animadverti. Licet enim quidam, rerum præſertim patriarum nimis religioſi obſervatores, jura Civilia tanquam exotica & peregrina à moribus & conſuetudinibus noſtris proſus aliena eſſe exiſtiment: ut potè noſtris hominibus regum ſuorum conſtitutionibus, propriisq; ſtatutis & conſuetudinibus pro jure utentibus: attamen quia jus illud Civile Romanorum, ex præceptis jñris naturalis & gentium, ( quorum apud nos etiam non minor quàm alibi uſus eſſe debet ) Juris Conſultus Ulpinianus conſtatum eſſe teſtetur: meritò etiam noſtris, non modo juris & juſtitia limina ad-euntibus ſed cauſarum etiam patronis, ac judicandi munere fungentibus, omnibusq; viris verè politicis, commendatum eſſe debet. Quid enim ſi ſacrarum literarum monumenta excipias, hac diſciplinâ, cujus ſinis eſt æquitas, & juſtitia in hac ſocietate hominum conſervatio, utilius aut honeſtius eſſe poteſt? Hac certè cõcordiâ inter cives & vitæ communio tranquillè retinetur: hujus præſidio boni præmiis, mali cõtrâ & ſocietatis humanæ violatores, graviffimis pœnis afficiuntur: hujus deniq; ſolius ductu Reſpubl. feliciter adminiſtrari, & regnâ rectè gubernari poſſe, plus quàm manifeſtum eſt. Ac proinde mihi quoq; de hac divinarum humanarumq; rerum notitia, pro virili mereri cupienti & quonam modo ac ratione noſtrates ad ea ſtudia jurisprudentia impenſius amplectendæ excitandi & aliciendi eſſent, diu multumq; ſatagenti, neq; tamè in me virium aut ingenij quidquam in eſſe vel in hac mea conditione, tantùm mihi otij, quò præclarũ aliquid, vel omnibus numeris & partibus abſolutum, in eo ſtudio à me ſuſcipi poſſet, ſuppetere animadverterem: tandem venit illud in mentem, pulchrũ eſſe in mediocribus ſaltem conſiſtere, in rebus quoque publicè utilibus laudari nonnunquam voluntatem. His itaq; rebus animatus, & quod præclarum nihil eſſe, quod idem difficile non ſit, exiſtimare meum laborem, difficultatibus omnibus, ea, quæ in animiſ hominum exiſtit communis utilitatis augendæ cupiditate, victis atque ſuperatis, ſuſcepi, manumq; operi continuo admovi, atq; divina favente clementia hanc CENTURIMA PRACTICARUM OBSERVATIONUM CURIÆ REGNI, inter medias occupationes & publica negotia, ſucceſſivis ac plane furtivis horis, ſummo tamen ſtudio & labore confeci. Quo in opere id à me actum inprimis eſt, ut ex hujusmodi obſervationibus



nibus ac decisionibus non modo cuiusda legum inventus, sed Advocati etiam & Patroni causarum, ac quorumvis subfelliiorum iudices, tanquam ex communi quodam penu, ubi primos fructus percipiant, & quomodo, quavè ratione jura civilia & Saxonica ad forensè practicam hujus regni applicanda essent, melius intelligant. Neq; enim alia, meo quidem iudicio, commodior via & ratio ad intelligendos rectè jurisprudentiæ fontes inveniri potest, quàm explicare ea, quæ in & consuetudinibus observata, moribusque ac stylo judiciorum, præsertim summorum Tribunalium recepta sunt. Quamobrem cum rei ipsius commodo & utilitate ductus, tum aliorum, qui in eo studio apud suos magna cum laude desudarunt, exemplum sequutus, summi Tribunalis Curia Regni sententiæ atq; præjudicata, quæ longâ observatione privatoque studio in unum collegeram autoritatibus, ex ipsis fontibus juris Civilis & Saxon. (quo potissimum jure Serenissimi superioris Poloniae Reges, Casimirus magnus, Alexander, Sigismundus primus, & alij, urbes & oppida sua imò & pagos plerosque uti perpetuò voluerunt) desumptis ea brevitate & facilitate collustravi, ut à quovis etiam mediocriter in jure versato intelligi percipivè possint: quæstiones deniq; ipsas seu observationes ita composui atque in ordinem redegi, ut simul & methodica ratio, quæ in ipsis fontibus conspicitur, constaret, & una materia ex alia pendere quodam modo videretur. Porro superfluas legum & autoritatum allegationes, quibus vulgò quidam ambitiosa magis, quam necessaria prolixitate scripta sua infarcire solent, data opera omisi: Idque obeam causam, ne videlicet legentium animos, signota quadam & proluxa authorum nominatione, confundere, vel pro rebus, notas saltem aliquas iisdem obtrudere videar. Planè omissis hujusmodi tædiosis authorum recensionibus, quibus alii plenas chartas complere solent, satius esse duxi, planam & perspicuam viam sequi, id est, genuina verba legum, pro ut in libris continentur, huic operi adjungere: Quod cum ob ipsam commoditatem, ne videlicet semper ad libros recurrere necessum sit; tum ob facilitatem, quæ inde promanare videtur, legentibus non ingratam fore existimo. Nec dubito, benevolos lectores hanc meam qualemcunq; operam æqui bonique consulturos, illamque ab invidorum & obrectatorum virulentis moribus si opus sit, faventi animo defensuros esse. Quod si fieri intellexero, non tantum ipse laboris in eo opere suscepti me fructum consequutum esse existimabo, verum dabo operam, ut & illi in posterum quoque ex studiis & lucubrationibus hisce meis, similes vel uberiores etiam fructus percipiant, & alteram Centuriam (si Deus vitæ usuram aliquandiu concesserit) in publicum produntem, brevi videant. Valete, mihiq; & studiis favete.



ANDREAS SCHONEVS, THEOLOGICÆ ET  
J. U. D. ad Dominum ANDREAM LIPSKI Secreta-  
rium Regium, Virum Consultissimum

**P**rodiste libro hoc quantus sis, quid valeasquæ,  
Prodis thesauros divitis ingenij  
Ante satis fuerat tua virtus nota Polonis  
Nunc te orbe in toto fama perennis aget,  
Ancipites legum nodos mira arte resolvis,  
Fontibus ex ipsis juraquæ sacra doces?  
Majora haud patriæ potuisti commoda ferte,  
Præfers Judicibus, Causidicisquæ facem,  
Non jam ex arbitrio privato, jure sed æquo  
Decernet puteal, cuiquæ suumquæ dabit.  
O Fas, O Themis, O Respublica, Rex, Proceresquæ;  
Quæ dabitis merito præmia digna viro?

AD EVNDEM.

**O**rdine dum centena facis syntagmata legum,  
Antiquis legum pares in arte viris:  
Non jam patronus metuet, nec turba clientum,  
Cum te doctore & judice justa ferent.  
Multum TILITIO debebit Lechia, quod te  
Admovit causis, judicijsque suis:  
Tu verò leges pergas proferre in apricum,  
Sic tollet clarum justitia alma caput.

HIERONIMVS GORECKI J. U. D

AD ILLYSIS. ET REVERENDISS. D.

A. ANDREAM LIPSKI à LIPE, J. U. D.  
nunc episcopum Luceoriensem, Procancel-  
larium Regni, &c.

**P**rodideras libris quantus sis quidvè valeres,  
Usibus ingenij, sed magis gaza patet.  
Ante satis Patriâ virtus tua niduit Arcto  
Oribus ac oris plus modo FAMA cænit

Anticipit

*Anticipites legum solvebas antea nodos,  
Legibus at certis jam modo Regna ligas.  
Commoda cum LIPSKI Patrie Nomarcha tulisses,  
Quo calles, caluit MOSCHVS & Ingenio.  
Ingenium & Genium cum pralis pralia norunt,  
Cum facis & faris jus tremis ipsa THEMIS.  
REX proin' atq; THEMIS fas, RES & publica FAMA  
LIPSKI aucto meritis aucta bravia dabunt.*

AD EUNDEM.

*O Raine qua centena facis Syntagmata Legum,  
Unio non unus quum probat illa probè!  
Quando Sphragis REGNO quando datus axe TYRAS  
TERTIVS & TRINVS REX id utroq; probat,  
Nemo tibi at tantum, quantum das omnibus unus,  
Litibus ut sancis judicijsq; modum,  
Ne mihi ab hinc PRÆSVL coleris delapsus ab Astris,  
Cum facis Astraam figere in orbe pedes  
STANISLAVS SERAPHINVS JAGOD  
ZINSKI J. U. C.*

ANDREAS LIPSKIÀ LIPE, JURIS UTRIVSQUE  
Doctor, Episcopus, Luceorienfis, Procancel-  
larius Regni,

*Anagramma verificum Jambodicum.*  
**V**ir jure pollens, Ara erit pijs,  
Requies ducis, cleri kanon? populi decor,  
Custos pacis, Regni salus;  
Æ LIPSCIVS

*Illustr. Cels. Suae.  
Cliens humillimus.*

STANISLAVS SERAPHINVS JAGODYNSKI,  
J. U. C. honoris ergò faciebat.

INDEX



# INDEX. OBSERVATIONVM PRACTICARUM.

- |  |   |
|--|---|
| <p style="text-align: center;">I.</p> <p>An quis de domo in jus vocari possit?</p> <p style="text-align: center;">II.</p> <p>An præfens in judicio citari debeat?</p> <p style="text-align: center;">III.</p> <p>In quo foro aliquis conveniendus sit?</p> <p style="text-align: center;">IV.</p> <p>De foro Scholarium.</p> <p style="text-align: center;">V.</p> <p>An propter solam conveniendi utilitatem aliquis in foro alieno conveniri possit?</p> <p style="text-align: center;">VI.</p> <p>Reconventio an de jure locum habeat?</p> <p style="text-align: center;">VII.</p> <p>Fori renunciatio an sit valida?</p> <p style="text-align: center;">VIII.</p> <p>Arresta an de jure locum habeant?</p> <p style="text-align: center;">IX.</p> <p>Repressalia quæ dicantur, &amp; an jure sint permissa?</p> <p style="text-align: center;">X.</p> <p>De contumacia actoris.</p> <p style="text-align: center;">XI.</p> <p>De contumacia rei.</p> <p style="text-align: center;">XII.</p> <p>De legitimis impedimentis.</p> <p style="text-align: center;">XIII.</p> <p>De libello &amp; Guarranda.</p> <p style="text-align: center;">XIV.</p> <p>De satisfactionibus actoris &amp; rei.</p> <p style="text-align: center;">XV.</p> <p>Utrum accusans aliquem de crimine, satisficere teneatur? &amp; an reus criminis fidejussoribus committi debeat?</p> | <p style="text-align: center;">XVI.</p> <p>Utrum fidejussor non prius conveniri debeat, quàm excutiat debitor principalis?</p> <p style="text-align: center;">XVII.</p> <p>An obligatio fidejussoria transeat ad hæredes?</p> <p style="text-align: center;">XVIII.</p> <p>De exceptionibus, &amp; an peremptoria etiam in termino executionis opponi possint?</p> <p style="text-align: center;">XIX.</p> <p>De dilationibus, &amp; an tam actori, quàm reo concedi debeant?</p> <p style="text-align: center;">XX.</p> <p>De probationibus, &amp; an duo testes ad probandum sufficiant?</p> <p style="text-align: center;">XXI.</p> <p>De probationibus, in causa criminali.</p> <p style="text-align: center;">XXII.</p> <p>An ad quæstiones seu torturas, non præcedentibus plenis &amp; manifestis indicij Judex possit aliquem condemnare.</p> <p style="text-align: center;">XXIII.</p> <p>Utrum actore nihil probante, possit nihilominus reo deferri jusjurandum?</p> <p style="text-align: center;">XXIV.</p> <p>An juramentum referri possit?</p> <p style="text-align: center;">XXV.</p> <p>An jus probandi per juramentum transeat ad hæredes?</p> <p style="text-align: center;">XXVI.</p> <p>Utrum Judex secundum conscientiam an verò secundum acta &amp; probata judicare debeat?</p> |
|--|---|

# INDEX

XXVII.

Unum creditor debitum petens, an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandum?

XXVIII.

An chirographum à creditore redditum importet solutionem, & liberet debitorem? XXXIX.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an de jure locum habeat?

XXX.

An in debitè solum repeti possit?

XXXI.

Periculum rei debitæ utrum ad debitorem vel ad creditorem pertineat?

XXXII.

An aliud pro alio, id est, res mobilis pro immobili, vel è contrâ solui possit?

XXXIII.

Utrum debitor ob æs alienum carceribus mancipari possit?

XXXIV.

Utrum debitor solutionem offerens liberetur?

XXXV.

Novatio utrum tollat priorem obligationem?

XXXVI.

Ufuse an de jure sint licitæ?

XXXVII.

Commodate rei periculum, utrum ad commodantem? an vero ad comodatarium spectare debeat?

XXXVIII.

Utrum possessor duobus simul rem petentibus respondere teneatur?

XXXIX.

De pignoribus, & an periculum pignoris ad creditorem pertineat?

XL.

An posterior creditor hypothecam priorem habens, creditori priori hypothecam non habenti, præferri debeat?

XLI.

De hypotheca uxoris in bonis mariti, utrum videlicet creditorum anteriori Hypothecæ præferatur?

XLII.

An mulier ad solutionem debitorum à marito contractorum teneatur?

XLIII.

De deposito, & quid depositarius præstare teneatur?

XLIV.

Si res à viatore apud dominum diversorij custodiæ causâ relicta sit, quid is præstare teneatur?

XLV.

De mandato, & quid mandatarius præstare teneatur?

XLVI.

De Societate, & quid in hoc contractu præstari debeat?

XLVII.

Periculum rei venditæ, utrum pertineat ad emptorem, an vero ad venditorem?

XLVIII.

An si quis in venditione ultra dimidium justî precij decipiatur, venditio rescindi possit?

XLIX.

De jure retractus, & an in Regno locum habeat?

L.

Num ob casus fortuitos conductor remissionem pensionis mereatur?

LI.

De Evictionibus?

De

De Do

Donat

val

De do

Dos s

na

De Ge

De He

De tut

pill

De rat

Tutor

por

An fut

Utrum

pos

De test

Collati

jure

De succ

mori

cessio

voca

Fratrum

capit



# OBSERVATIONVM PRACTICARVM.

LII.

De Donationibus inter virum & uxorem.

LIII.

Donatio omnium bonorum an de jure valeat?

LIV.

De donationibus causa mortis.

LV.

Dos soluto matrimonio ad quem pertineat.

LVI.

De Gerada.

LVII.

De Hergeweth.

LVIII.

De tutoribus, & an tutor inventarium pupilli conficere teneatur?

LIX.

De rationibus administratae tutelae.

LX.

Tutorem habenti an alius tutor dari potest?

LXI.

An tutor res pupilli alienare possit?

LXII.

Utrum tutori contra pupillum actio dari possit?

LXIII.

De testamentis.

LXIV.

Collatio bonorum inter haeredes an de jure locum habeat?

LXV.

De successione ab intestato, & an praemortui fratris filij, cum patruo ad successionem alterius patris ab intestato vocentur?

LXVI.

Fratrum filij utrum succedant patrui in capita, an in stirpes?

LXVII.

Num fratres vel sorores ex uno latere conjuncti, in successione demortui fratris, patris & avunculis, amitis, & materteris praeferrantur?

LXVIII.

Utrum ad successionem nepotum, deficientibus ascendentibus, sorores dimidia paternae, an verò germanae maternae, admitti debeant?

LXIX.

De illegitimis, & eorum successione.

LXX.

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimari possint?

XXLI.

De legitimatone per rescriptum Principis & oblationem curiae?

LXXII.

Legitimitas quomodo probanda sit?

LXXIII.

De feudis, & an Vassallo steriliter defuncto, reliqui ejusdem familiae ad feudum admitti debeant?

LXXV.

Utrum nobilitas per exercitium mercaturae amittatur?

LXXV.

Utrum bona eorum, qui mortem sibi adferunt, confiscari debeant?

LXXVI.

Præscriptio longissimi temporis quando locum habeat?

LXXVII.

De præscriptione rerum mobilium & immobiliarum.

LXXVIII.

Injuriarum quomodo agi possit?

De injuriis.

# INDEX OBSERVAT. PRACTIC.

LXXIX.  
De injuria reali, & Wergeldo.  
LXXX.  
De injuria verbali.  
LXXXI.  
De injuria quæ sit scriptio, seu de famosis libellis.  
LXXXII.  
De furtis, & rebus furto ablati.  
LXXXIII.  
De defensione necessaria, utrum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur?  
LXXXIV.  
De homicidio casu commisso, an videlicet aliquis ob tale homicidium poenam capitis mereatur?  
LXXXV.  
Puer committens homicidium, an poena legis Corneliæ de sicarijs afficiatur?  
LXXXVI.  
Utrum si vulneratus ex intervallo moriatur, Poena legis Corneliæ, in vulnerantem extendi possit?  
LXXXVII.  
Stupratores, & violatores foeminarum, quibus poenis afficiantur?  
LXXXVIII.  
De raptu, & quæ poena raptores mulierum manere debeat?  
LXXXIX.  
An de crimine pacisci aut transigere liceat?  
XC.  
Violentiam committens in rebus alicujus qua poena afficiendus sit?

XCI.  
Damna & litis expensæ, quando & quomodo peti possint?  
XCII.  
Appellatio ob damna & litis expensas, in sententia definitiva omittas, victori, an de jure sit permittenda?  
XCIII.  
Appellatio intra quod tempus insinuari debeat?  
XCIV.  
An ea, quæ coram Judice à quo non sunt allegata aut probata, coram judicè appellationis de novo allegare aut probare liceat?  
XCV.  
Appellatio ad superiorem, intermisso medio Judice, an sit permittenda?  
XCVI.  
Appellationi utrum renunciare liceat?  
XCVII.  
Utrum in causa criminali appellatio permitti debeat?  
XCVIII.  
Utrum à sententia arbitratorum appellatio admitti debeat.  
XCIX.  
Bannitus seu proscriptus utrum in judicio locum standi habeat?  
C.  
De Judæis, privilegijs, & libertatibus eorum, & an juri communi subsint?

PRACT.



PRACTICARUM  
OBSERVATIONVM  
EX JURE CIVILI ET SAXONICO  
collectarum, & ad stylum usumq; Judi-  
ciorum Curiae Regalis accommoda-  
tarum,

Centuria Prima.

OBSERVATIO I.

An quis de domo in jus voca-  
ri possit?

SUMMARIA.

1. Nemo de domo sua in jus vocari  
debet.
2. Aditum ad se prestans quomodo  
citandus sit.
3. Verbaliter quis ad domum citari  
debeat.
4. Idem de conductâ aut precario  
concessâ, quod de propria,  
dicendum.
5. In criminalibus etiam de domo  
invitus duci potest.
6. In jus vocatio seu citatio aliare-  
alis, alia verbalis.
7. Citatio verbalis quæ dicatur.
8. Publica citatio quomodo fiat.
1. Regulariter nullus\* de domo sua  
in jus vocari debet, per textum  
expressum, in l. plerique. 18. ff. de in

jus vocan. Quia, inquitibi IC. Ga-  
jus, domus tutissimum cuique refugi-  
um atque receptaculum sit, eumq; qui  
inde in jus vocaret, vim inferre vide-  
ri. Id quod etiam Cicero in Orat.  
pro domo sua his verbis innuit: :  
Et quid, inquit, est sanctius, quid omni  
religione munitius, quam domus uni-  
uscujusque civium? hic ara sunt, hic  
foci, hic dij Penates, hic sacra religio-  
nis ceremonie continentur, hoc per-  
fugium ita sanctum est omnibus, ut  
inde abripi neminem fas sit. Neque  
injuria sit partî adversæ, quæ reum  
in jus vocare intendit, siquidem te-  
ste Paulo, in lib. 19. ff. de in jus vocan  
certum sit. Satis pœne subire eum, si  
non defendatur Et latitet: quod mit-  
titur adversarius in possessionem bono-  
rum ejus. Quod si aditum ad se præ-  
stet, aut ex publico conspiciatur, recte  
in jus vocari eum Julianus ait. Id est

## OBSERVATIONUM PRACTICARUM

2. si ultro in domum creditori vel adversario suo patefaciat aditum, aut etiam è fenestra, vel janua domus suæ, in qua consistit, conspiciatur. Hæc tamen de verbalibus non autem de reali in jus vocatione seu citatione intelligenda sunt. Quamvis autem juxta quorundam opinionem verbaliter non nisi is \* qui personaliter requisitus non reperitur, ad domum citari debeat, ut notat Costal. in d.l. plerique. adversus parte 1. Contrarium tamen invaluit moribus, ut videlicet indistinctè quilibet verbaliter in jus vocari in domo possit, etiam si inde extrahi non debeat, per text. in l. Sed etsi. 21. ff. de in jus vocan. & ita omnino textus d. l. 18. accipiendus est. Quod non
4. solum \* de propria domo, sed etiam de conductâ aut precario concessa, intelligi debet: per text. in l. lex 5. §. domum. 2. ff. de injurijs. in verbis: Domum accipere debemus, non proprietatem domus, sed domicilium. Quare si in propria domo quis habitaverit, si in conductâ, vel gratis si in hospitio receptus, hæc lex locum habebit. In criminalibus tamen
5. non est dubium, posse \* quem invitum etiâ de domo duci, teste gloss. in d. l. 21. Porro hæc divisio in jus vocationis (quæ nihil aliud est hodie nisi citatio, qua quis ad jus dicentem vocatur, quamvis olim distincta hæc fuerint, ut notat Vultejus in sua jurispr. Rom. l. 2. c. 28. statim in pri.)

in \* realem & verbalem hodiernæ consuetudini, quam juri Romano magis est consentanea. Nam quæ hodie appellatur citatio realis, olim præhensio dicebatur, & differebat ab in jus vocatione; adeo, ut alij Magistratus dicerentur habere vocationem; alij è contra præhensionem, alij utrumque; ut notat Gellius Noct. Attic. lib. 3. c. 12. Dicitur autem citatio \* verbalis, non solum quæ verbis per nuncium seu bedellum peragitur, sed etiam quæ fit literis, & quæ reo personaliter ad citandum non prævento, in domum mansionis ejusdem deferri, & familiæ domus denunciari solet, juxta quod etiam in Curia Regali practicatur, & ita tempore Divi Stephani Regis, Anno 1583. feria secunda ante festum S. Agnetis inter Montelupi & Annâ famati olim Sebastiani Lombardi relictâ, viduâ pronunciatum fuit. Quibus conveniunt text. in l. dies 4. §. rotics. ibi: Est tamen tutius libellum ad ipsas ades proponere: fieri enim potest, ut ita monitus defensor existat. ff. de damno infecto. & in c. finali extr. de eo qui mittitur in possessionem, in verbis, & denunciatione publicè facta, domini non apparet. Unde colligitur, \* quod etiam in publica citatione affixio in domo citationis literalis tantum valeat, quantum publicum proclama per preconem, aut per tubam, aut campanam, factum operatur, ut notat gloss. in l. 2.



*C. de decurionibus. lib. 10.* Quod quibus casibus fiat, pulchre admodum recenset Rober: Maranta in Speculo Aureo, parte 6. in tit. de citatione. num. 98.

## OBSERVATIO II.

An præsens in judicio citandus sit?

## SUMMARIA.

1. Citatio semper est necessaria.
2. Citatio neque à Pontifice, neque ab Imperatore omitti potest.
3. Processus verò ex plenitudine potestatis quando suppleri possit.
4. Communis D. D. conclusio, quod præsens in judicio citari amplius non debeat.
5. Jure Sax. quod in praxi observatur, datur convento dilatio ad proximum judicium.
6. Inducia aliter jure civili, aliter jure Sax. reis dantur.
7. Citatio inordinata non obligat ad comparandum.

**H**inc non incommode quæri potest: An etiam præsens in judicio citari debeat? an verò absque citatione teneatur litem suscipere ac respondere? Et jure quidem Civili semper citationem \* esse necessariam, admodum clari text. testatur; ut in *l. consensisse. 2. §. legati. 3.* in verbis: *Nam & divus Pius Ploridius Celsano rescripsit, eum qui tutelam red-*

*denda causa Romam erat evocatus, alterius tutela causa, cujus causa non erat evocatus, non debere compelli judicium suscipere. ff. de judiciis. Et in l. 2. in verbis: Nec eum, dum quis apud prætorem causam agit in jus vocare licet. ff. de in jus vocand. & generalis textus. in l. fin. de exhiben. reis.* Quod usq; adeo verum est, ut neq; à Pontifice aut ab Imperatore \* omitti possit, per expr. textum in *clém. Pastoralis circa fin. de sentent. & re judic.* in verbis: *defensionis (que à ratione provenit naturali) facultas adimi valuisset; cum illa Imperatori tollere non licuerit, que juris naturalis existunt.* Nec obstat quod vulgò ex *l. fin. C. de legibus.* infertur, Imperatorem ex plenitudine \* potestatis posse supplere processum, & per consequens, etiam sine citatione posse contra aliquem procedere. Nam hoc de lite jam inchoata intelligendum est; at si lis nondum cepta sit, non potest quicquam supplere, cum adhuc nihil inchoatum sit. Processus enim sine citatione est nullus, & initium processus est in jus vocatio seu citatio, per expr. text. in *§. fin. Instit. de pena temere litigan.* Qua propter summa juris ratione in Curia Regali Anno 1591. feria quarta post festum Visitationis B.M.V. inter Rudgierum Azbi plenipotentem Justi Holland civis Gedan. & Magistratum Civitatis ejusdem decretum fuit,

#### OBSERVATIONUM PRACTICARUM.

4. fuit, ut citationes in omnibus actionibus à Judicibus præmittantur, cum citationibus & exceptionibus uticui libet integrum sit. Communis tamen DD. juris conclusio in contrarium est, quod videlicet præfens \* in iudicio citari amplius non debeat, per l. de uno quoque 47. ff. de re iudic. ubi dicitur quod de uno quoque negotio præsentibus omnibus quos causa contingit, judicari oporteat. Tum quod finis citationis sit comparitio, ut notat Gail lib. observ. præf. 1. observ. 58. numer. 3. Et Marattain Spec. aureo parte 6. de citatione. num. 12. Quam DD. opinionem, quamvis nonnulli ita procedere existiment, si videlicet reus in litem ultro consentiat, alias verò nō; propterea quod effectus citationis non tantum sit comparitio, sed etiam præparatio defensionis. Si itaque quis absque citatione cogeretur respondere, jam eo pacto tolleretur defensio, quæ est juris naturalis. Alij verò causam necessariā, ejus gratia reus in iudicio versatur, & voluntariam considerant. Nam primo casu non tenetur respondere in alia causa; secus in altero, quando videlicet ultro vel fortuito præfens in iudicio reperitur. Potest enim ad præparandam defensionem petere inducias, ut infra dicitur. Jus verò Saxonicum, quod Curia Regalis hac in parte sequi maluit, tradit; ut \* si præfens in iudicio accusatus litem suscipere decreverit, detur ipsi dilatio ad proximum iudicium; textus expressus lib. 2. Spec. Sax. artic. 2. ibi: *Agam autem quis contra præsentem, & actio in ejus proprietatem aut feudum prætendatur, si bona fide possidet, ipseque si dixerit, propter hoc sibi terminum non esse prius assignatum, usque ad proximum iudicium inducietur. In secunda verò actione si legitimum adveniens iudicium induciarum gratia perierit, hoc erit ei concedendum, postea respondet.* Unde satis liquido constat, quod jure Saxon. longiores induciæ reo concedantur, quam jure Civili. Nam in supra allegato textu, reum \* per duos judiciales terminos, (qui 6. 14. diebus ab invicem distant) litem differre posse: junctâ ibidem glossâ expressè notatur, etiam jure Civili viginti tantum dierum gaudeat induciis, per authent. Offeratur, C. de litis contestat. Quoniam verò id est aliquid non fieri, vel minus legitime fieri; ut est textus in l. quoties ff. qui satisd. cog. consequens est, quod non sufficiat aliquem esse citatum, sed oportet legitime esse citatum. Citatio enim \* vitiosa & inordinata, citatum ad comparandum non obligat, & ipso jure est nulla, ut notat gloss. in l. si accusatoribus. 4. C. de accusat. in verb. eundem, per textum in l. ea que. C. quomo. & quan. Judex sententiam proferre debeat. Quamvis quidam existiment citationem invalidam



dam & vitiosam per comparitionē conventi robur accipere & convalidari, idq; arg: *tex: in l. i. §. i. ff. de feriis*. ubi dicitur: Quod si prætor tempore feriarum aliquem evocaverit, si quidem spontē litigantibus sententiam dixerit, valebit, tametsi non rectē fecerit, qui eos evocaverit. Tum quod præsentia partis absque alia citatione sufficiat, ut suprà dictum est. Illud tamen in praxi non obtinet; sed quoties inordinata citatio reperitur, toties conventus à procedendo absolui solet, ut quotidie ferè fieri videmus.

## OBSERVATIO III.

In quo foro aliquis conveniendus sit?

## SUMMARIA.

1. In foro proprio unusquisq; conveniri debet.
2. In foro incompetenti acta ad nibilum redigi solent.
3. Ad forum incompetens aliquem evocans, quomodo puniatur?
4. Ad iudicem incompetentem evocatus, exceptionem fori non opponens, Iudicem agnoscere videtur.
5. Vocatus etiam ad Iudicem incompetentem comparere debet.
6. Forum competens quibus ex causis fiat?
7. Domicilium quid dicatur?
8. Prorogatio Jurisdictionis alia expressa, alia tacita.

9. Actor invitus etiam rescripto Principis ad incompetentem Iudicem trahi non potest, secus in reo.

10. Originis & manumisonis ratione, quomodo sortiatur quis forum?

11. Roma communis patria.

12. Clericus quilibet ad curiam Romanam evocari potest.

Quod unusquisque in jure seu foro \* suo conveniendus sit, in l. 2.

*C. de Jurisdic: om: jud: & foro compet: expresse innuitur his verbis: Juris ordinem converti postulas, ut non actor rei forum, sed reus actoris sequatur. Nam ubi domicilium reus habet, vel tempore contractus habuit, licet hoc postea transtulerit, ibi tantum eum conveniri oportet. Quod item in Curia Regia pro lege observatur, & ita sapissimè judicatum fuit, ut potè in causa Stanislai Szēbek civis posnaniensis, cōtra Herthwick dictum Majer Anno 88. feria secunda post Dominicā Palmarum. Et in causa inter Lucam Soderinū, & Georgium Hitheroth, negotiatorem Norimbergen: Anno 85. pridie festi Sancti Petri advincula. Alioquin ea quæ in foro incompetenti exercentur, \* ad nihilum redire debent. Toto tit: C. si non à competente Iudice iudic: esse dicatur: Ubi inter alia in l. fin: sic habetur: Et in privatorum causis huiusmodi forma servetur, ne quenkumque litigatorum sententia non à suo iudice dicta constriingat. His adstipulantur etiam tex-*

# 6 OBSERVATIONUM PRACTICARUM.

ens Juris Saxon. lib. 3. artic. 25. in verbis: *In opidis vel jurisdictionibus alienis nullus tenetur respondere.* Et infra ibidem: *Quod extra aliquam jurisdictionem actum constiterit, hoc in ea non est judicandum.* Item lib. 3. artic. 87. in prin. *Si quis laicum coram Ecclesiastico Judicio inpetierit in causis ibi de jure non tractandis, & ei dānum dederit, si is pro eo civiliter accusetur, Judici admulctam, & damnum passō ad emendam, & ad prioris Judicii indemnitas observationē condemnatur.* Unde manifestè liquet, quod trahens causam ad forum incompetens, incurrat \* in pœnas legum, ut potè hoc jure ad refusionem damnorum obligatur, Jure autem Civili causa ipsa mulctari solet: per text. in l. in criminali: §. 1. ibi: *Actor quidem propositi negotii actione mulctetur.* & c. C. de Jurisdic: om: Judic: & foro comp: quod intellige, si id fiat dolo malo, & perseveranter ac præfractè; juxta l. 3. C. de pluspetit. Si tamen Actor pœniteat re adhuc integrā, id est, si antequam reus ad incompetentem Judicem evocatus respondere incipiat, à propositione sua discedat, impunè id eum ferre: l. Papinianus. §. 8. meminisse 14. in verbis: *Sed ei dānum aufertur, quod testamento datum est, qui usq; ad sententiam judicis cum lite improba perseveraverit; ceterum si ante sententiam destitit, vel decisis, non ei aufertur, quod datum*

est, ff. de inoff. testam: Argumento est. Porro si reus ad judicem incompetentem \* evocatus non opponat ante litis contestationem exceptionem fori declinatoriam, eo casu nō est dubium, quod non solum actor pœnæ non sit obnoxius, sed etiam sententia contra reum lata obtineat: per d. l. in criminali. in verbis: *Reus verò pro condemnato habeatur.* Cod: de Jurisdic: om: Judic: Sin autē invitus trahatur ad alienum judicem, eo casu sententia judicis sit nulla, per jura supra allegata, & in l. 2. in pr. in verbis: *Aut si, cum restitisset quis ex litigatoribus, viribus Prætoris compulsus est, nulla Jurisdictio est, ff. de Judicys.* Et ita de Causa Catharinæ de Komorowo Orlikowa, & Magistratum Civitatis Premisliensis: piæ memoriæ Stephanus Rex Anno 80. judicavit. Debet tamen quilibet \* ex quacunque causa vocatus adjudicem vel alios, qui jurisdictioni præsumunt, venire; ut hoc ipsum sciatur, an jurisdictionis ejus sit, per clarum textum in l. 2. ff. si quis in jus vocat: non jert. Nec propterea Judex pœnam meretur; ut in causa inter Judæum de Polaniec & Judiciū Civile Oppidi Osiek, Anno 91. pronunciatum fuit. Verum enim verò forum \* competens dicitur multis de causis, quæ ad sex summa capita referri possunt, quorum etiam gloss. Juris Sax: lib. 3. art. 25. mentionem facit. Primò itaque forum

com-



competens est ratione personæ liti-  
gantis, in qua tria itidem spectan-  
tur. I. Domicilium, \* ubi videli-  
cet quis larens, rerumq; ac fortuna-  
rum suarum summam constituit, unde non sit discessurus, si nihil a-  
vocet: Et si forte inde profectus est, peregrinari videtur: quod si redijt, peregrinari jam desistit, text: express: in l. Cives. 7. in fin. C. de incolis l. 10. & l. 2. C. ubi Senat. vel clariss. Ejus qui, 27. §. 1. ff. ad municip. II. Conditio, quæ ratione professionis seu negotiationis apud eum, ad quem ejus professionis, vel negotiationis cura pertinet, forum tribuit, l. ult: C. de Jurisdic: om: Judic: & foro comp. Denique spectatur existentia personæ, ut scilicet reus ibi possit conveniri, ubi est seu deprehenditur. Hoc autem speciale est in delinquentib; qui ex suis criminibus conveniuntur. l. 1. C. ubi de crim: agi oportet. In aliis verò causis secus est, ut patet, ex l. 2. C. ubi in rem actio ex deb. & l. 1. C. ubi caus. stat agi deb. Secundo, forum competens est ratione rei, quæ semper ibi petitur, ubi cōsistit, per l. ult: C. ubi in rem act: & c. Novel: Const: 69. cap. 1. Tertiò, forum constituitur itaque ratione causæ, unde causa Ecclesiastica tractanda est coram Judice Ecclesiastico. cap. conquestus 16. ext. de foro compet: Civilis, coram Judice Civili, c. licet. 10. ext: eodem. Feudalis, coram feuda-  
li, id est, Domino feudi, vel parib;

Curia, feud: l. 2. ti. 55. de prohib. feu-  
di alien. per Fridericum. §. prater ea si  
inter. Quartò, ratione obligatio-  
nis, ibi namq; conveniri aliquis po-  
test, ubi est obligatus, l. omnem. 20.  
ff. de judiciis. Quintò, ratione con-  
sensus, id est, prorogationis, \* vel  
expressæ: ut l. 1. ff. de Judic: & l. 14. ff.  
de Jurisd: quod etiam recenset glos.  
Sp: Sax: d. art: 25. lib: 3. vel tacitæ: ut  
potè per litis contestationem à par-  
tibus factam l. ubi acceptum 30. ff. de  
Judiciis & l. 4. C. de Jurisdic: om: Ju-  
dic. Sola autem vocatio in jus non  
prorogat Jurisdictionem, sed tan-  
tum adimit fori præscriptionem, ex  
nova causa postea contingente, con-  
petentem. l. 7. ff. de Judiciis, & l. 19. in  
prin: ff. de Jurisdiction. Ultimò, fo-  
rum constituitur per rescriptum  
Principis, l. 5. §. 1. tibi. Qui sine cæ-  
lesti oraculo in vetito vocavit exami-  
ne & c. C. de Jurisdic: om: Judic: &  
l. unica. C. quando Imp: inter pupillos  
vel viduas. & c. Et ex l. 2. C. de dilat:  
colligitur, quod reus per rescriptum  
possit trahi ad non suum Judicem.  
Contra verò ipse actorem \* invitū  
ad alium Judicem trahere per re-  
scriptum non potest. Novel Constit: 69. in pr. Adeò ut hoc casu regula  
juris vitietur, l. 41. ff. de reg: juris. Non  
debet actori licere, quod reo non per-  
mittitur. Hujus autem specialis ju-  
ris ratio videtur esse difficultas pro-  
bationum, quia cum actori incum-  
bat onus probandi, non debet ex-  
tend

- trā provinciam evocari, ubi difficilius intentionem suam probare poterit, quod expresse innuitur in textu. *d. Novel. 69. in pr.* ibi: *quomodo valebit in alio loco probationes horum qua pertulit, exhibere?* Verum præter has sex causas, propter quas aliquis sortitur forum, addunt non
10. nulli duas \* Originem scilicet, & Manumissionem. Et quidem ratione Originis existimant ibi posse aliquem conveniri, unde originem trahit, quamvis domicilium aliò transtulerit. Unde quia Roma \*
11. communis patria dicitur, *l. 33. ff. de ad municipalem.* ut potè cum omnes qui sunt in urbe Romana, id est, omnes Romano Imperio subiecti, ex Constitutione Antonnini sint effecti Cives Romani. *l. in orbe. 17. ff. de statu hom.* idcirco putant, omnes posse Romæ conveniri, ibiq; se defendere debere, nisi ex privilegio possint domum revocare. *l. 2. §. 5. ff. de iudiciis, & ubi quisq; ager: deb; &c.* Sed qui ita sentiunt, in manifesto errore versari videntur. Nulla enim lex forum tribuit ratione originis. Jura autem allegata, non pertinent ad forū constituendum, sed ad publica munera subeunda. Quod non item dicendum putarè, *de c. fin. ext. de foro comp.* ubi disponitur, quod quilibet Clericus \* in curia Romana possit conveniri, etiam si regulariter forum ibi, non sortitur, propter rationem ibidem ex-
- 12.

pressam: quia videlicet, *omnium Ecclesiarum mater est eadem & magistra.* Quantum verò attinet manumissionem, non est dubium, eandè esse illius rationem, quia manumissus non sequitur forum manumittentis, sed sequitur ejus municipiū in muneribus obeundis. *l. 2. C. de muni: & Orig. lib. 10. l. assumptio: 6 §. ult: & l. seq: & l. ejus qui 27. in pr. ff. ad municipalem.*

## OBSERVATIO IV.

## De foro Scholarium.

## SUMMARIA.

1. Privilegia Scholaribus ab Imperatore Friderico primo concessa.
2. Scholares coram Rectore vel Episcopo conveniri debent.
3. Privilegium Scholaribus concessū, utrum ad omnes causas, tam civiles, quàm criminales, extendi possit?
4. Clerici causas criminales, quæ irrogant pœnam sanguinis, judicare non possunt.
5. Distinctio inter crimina levia & atrociora.
6. Privilegium à Rege Uladislao Academia Cracoviensis tributum.
7. Privilegium Academia Cracoviensis concessum, an ad alias Scholas extendi debeat?
8. Ubi legis ratio cessat, eò lex producenda non est, & ex adverso, ubi eadem est, ratio legis, idem jus statuendum est.



9. *Scholares in quibus casibus Privilegia amittant.*

**I**N commitiis Regni generalibus anno 1600. Varsoviæ celebratis, ex remissione iudicij Tribunalis Vilen: de foro Scholarium publicè agitatum in Senatu fuisse memini. Num videlicet ij, ob crimina & excessus commissos, coram iudice sæculari respondere teneantur, an vero ad iudicem Ordinarium remitti debeant? Qua in re, quia dubias & variantes animadverti fuisse Senatorum Regni sententias, idcirco nō abs re me facturum existimavi, si huic fori materiæ, etiam hanc de Scholaribus quæstionem adjungerem. Et in primis \* sciendum est, Scholaribus Privilegia quædam à Friderico primo cognomento Enobarbo, qui Imperium Anno 1151. adeptus est, tributa esse, quæ in *auth. habit. Cod. ne filius pro patre, vel pater pro filio. &c. conveniatur*, comprehenduntur. Ubi \* inter alia, hoc in primis cavetur, ut Scholares non alibi, quam coram Rectore vel Episcopo convenirentur, quod exprimitur his verbis: *Verumtamen si litteris iis (scilicet Scholaribus) quispiam super aliquo negotio movere voluerit, hujus rei optione data scholaribus, eos coram domino vel magistrato suo, vel ipsius Civitatis Episcopo, quibus hanc jurisdictionem dedimus, conveniat.* Neque mirum videri debet, cur hujusmodi Privilegia scholaribus

sint concessa. Dignum namq; existimavit Imperator, ut, cum omnes bona facientes, Imperatoriam laudem & protectionem mereantur, quorum scientia totus illuminatur mundus, & ad obedientiam DEO & Imperatoribus ejus ministris, vita subditorum informatur, quadam speciali dilectione eos ab omni injuria defendere. Et ulterius Imperat. ibidem addit: *Quis enim eorum non misereatur, qui amore scientia exules facti de divitibus pauperes, semetipsos exinaniant vitæ suam multis periculis exponunt, & à vilissimis sæpè hominibus, (quod graviter ferendum est) corporales injurias sine causa perferunt.* Hanc itaq; Imperatoris Friderici Constitutionem, legum etiam nostrarum & Statutorum Regni compilatores, Privilegiis libertatum Academiæ Cracoviens. adjungere voluerunt; prout in Statuto sub verbo *Schola*, videre licet. Sed an \* ad omnes causas, tam Civiles, quam criminales hoc Privilegium Scholarium pertineat, dubium est. Pleriq; enim putant, hanc constitutionem pertinere etiã ad causas criminales, idq; colligunt ex verbo *litis*, in textu posito, quod verbum civilem & criminalem continet, ut ex textu *Institutionum de obligation: qua ex delicto nasc &c. in princ.* colligitur. Quod etiam Accursius & Oldendorpius in explicatione hujus *auth.* probant. Quidam contra, cognitionem criminis non

- tribui hac constitutione Rectori, vel Episcopo, nisi de eo civiliter agatur, asserunt his rationibus. Primum,
4. quia \* Clerici in causis criminalibus, si fortè poena sanguinis irroganda sit, non possunt esse Judices, per text. in c. sententiam extra. ne Clerici, vel Monachi secular. negot. se immisceant. Tum quòd significatio verbi negotio, quod sæpius in eadem constitutione reperitur, de civilibus tantummodo causis in ea tractari, haut obscurè doceat. Nam verbum *litis* quòd attinet, certum est, illud promiscuè sumi; quandoq; enim, tam civilem, quam criminalem litem comprehendit, ut sup. dictum est, aliquando discerni solet, quemadmodum textus l. i. §. ff. de testibus, expressè testatur. Tum deniq; quod reatus & crimen tollat omnem honorem & fori præscriptionem. per text. in l. i. G. ubi Senat. vel Clariss. & per consequens, Scholares delinquentes, non possunt uti hoc Privilegio, ut ut est.
5. \* Mihi certè distinctio inter crimina leviora & atrociora non displicet, ut videlicet de illis Rector vel Episcopus cognoscat, de his non item; quòd Uladislaus Jagello in Privilegio Academiae Cracoviensis concessio, expressisse videtur his verbis: *Insuper \* Rector prædictus, Scholares & Studentes suos, in causis criminalibus levioribus, ut potè pro capillatione, offensioneq; cum primo, vel pugno, ad effusionem san-*
6. *guinis, ac contentione qualibet non a-*

*normi, habeat judicare, nec ob hoc ipsi Scholares & Studentes, vel eorùm familiares, atq; servi ad extraneam Judicia evocentur & trabantur. Si autem (quod DEUS auferat) studens, scholaris, vel alius prædictorum, in furto, adulterio, stupro, homicidio, aut aliquo crimine capitali & ignominioso fuerit deprehensus, illorum cognitio non debet ad Rectorem pertinere, sed statim criminalium deprehensus scholaris, si clericus fuerit, ad Episcopale judicium remittatur, si verò laicus, Nostro judicio subjacebit.* Unde liquidò constat, quòd non solum ex prædicta constitutione. Imperatoris Friderici, (quam in Regno nullius auctoritatis esse, ut pote quod nostri Statutis & Constitutionibus Regni pro legibus utantur, fortè quis dixerit) sed etiam ex Privilegio Regis Uladislai Jagellonis, Academiae Cracoviensis concessio hoc beneficiū fori scholaribus competat. Nec est\* quod quis ad amissum omnia revocando, ad eos, qui alibi dant operā literis, Privilegium hujuscemodi Scholaribus Cracoviens. cōcessum, minimè spectare dicat. Id enim stricto jure verum esse nemo negare potest. At æquitatis ratio suadet, ut ut ad omnes Scholares, ea, quæ in favorem ipsorum prolata sunt, producantur, idq; propter commodum Reipub. quod ex doctrina & scientia scholarium proficisci solet. Vulgari enim



3. enim juris est, quod ubi \* legis ratio cessat, eò lex producenda non sit. per text. in l. ex facto. 3. ff. de vulgari & pupill. substit. & leg. in omni 13. ff. de adopt. ita ex adverso, ubi eadem est ratio, idem jus statuendum esse. text. in l. ult. C. ad l. Falcid. monet: Atqui cum eandem esse rationem Academia Craevien. quæ & aliorum locorum est, in quibus bonæ literæ exercentur, nemo dubitare possit, merito etiam eodem jure omnia hujusmodi loca gaudere debent. Verumtamen \* sciendum est, quod hæc Privilegia non competant iis, quorum nomina ob aliquod delictum, deleta sunt ex albo studiosorum, quod vulgò matriculam appellant. *argum. c. ex literis ext. de Constit.* Item iis, qui vagantur, nec audiunt publicas prælectiones *arg. l. qui sub pretext. Codic. de SS. Ecclesiis, & lege unica Cod. de Collegiat. lib. 11. item l. 1. Cod. de tyronibus.* vel qui ab Universitate quinquennio abfuerunt. *l. 2. & 3. Cod. de commeat. lib. 12.* ac deniq; qui Præceptores suos re vel verbo offendunt, quos non minus, quàm parentes honorare debent, & ideo tales infames fiunt, per text. in c. plerumq; 27. §. infames 2. quest. 7. & c. infames 6. quest. 1.

## OBSERVATIO V.

An propter solam conveniendi utilitatem aliquis in foro alieno conveniri possit?

1. Debitor propter conveniendi facilitatem ubivis conveniri potest.
2. Opponens se Jurisdictioni sui Judicis, cujuscumq; sit status ubicumq; repertus fuerit, respondere tenetur.
3. Conveniendi debitorem quando facilis sit ratio.
4. Obligatio obligatum sequitur instar characteris.
5. Cautela mercatorum in contractibus faciendis.

**I**Mò & propter solam conveniendi utilitatem, debitor \* quamvis aliàs locuples, in eo loco, ubi neq; domicilium habet, neq; contraxit, nec delictum commisit, optimo jure conveniri poterit, per expressos textus juris, in l. unica. C. ubi conven. qui certo loco dar. promiss. cujus is tenore est: *Qui certo loco sese soluturum pecuniam obligat, si solutioni satis non fecerit: arbitraria actione & in alio loco potest conveniri, in qua venit aestimatio, quod alterutrius interfuit suo loco potius, quàm in eo, in quo petitur, solvi. Et clarius in leg. 1. ff. de eo quod certo loco dar. oportet.* Gajus id ipsum tradit, his verbis: *Alio loco quàm in quem sibi dari quisquam stipulatus esset, non videbatur agendi facultas competere. Sed quia iniquum erat, si promissor ad eum locum, in quem daturum se promississet, nunquàm accederet, quod vel data opera faceret, vel quia aliis locis necessariò di-*  
Ba  
fringe-

## 12. OBSERVATIONUM

stringeretur, non posse stipulatorem ad suum pervenire: Ideo visum est, utilem actionem in eam rem comparare. Quibus adstipulatur jus etiā Saxonicum, ut videre est, lib. 3. articul. 87. in verbis: *At hoc etiam paganus, si contra alium in extraneo vel municipalis Iudicio egerit (dum sint unius villa vel Jurisdictionis incola), condemnatur, nisi fortè ei jus fuerit denegatum à iudice vel à parte. Jus tunc demum iudex denegat, cum non rectè iudicat, aut suos debitos judiciales terminos non observat. Homo etiam contra quem agitur jus denegat, si proscriptus fuerit, aut alteri adjudicata debita non persolvit, nec habeat, ut probis impignoretur, quibus inquam, nullus cogitur respondere, eos autem ubique convenire permissum est.* Hinc glossa ejusdem Juris generalem Regulam colligit: Quod nimirum sive

■ \* sit Clericus, sive laicus, qui sui iudicis jurisdictioni temerè sese opponit; is coram quocunq; iudice conventus, respondere tenetur; per textum inc. nec licuit. 17. distinct. in fine, & in cap. Si quis Sacerdotum. 11. qu. 1. Item in Nov. 83. ut Clerici apud proprios Episcopos in prim. ibid. tunc licentiam esse, & ad Civiles Iudices perpere. &c. Proinde huic conclusioni non obstat textus, in l. heres. 19. §. proinde 2. ff. de Iudiciis, ubi dicitur: Quod si quid peregrino venditum sit, non ubi reperitur, sed in loco domicilij cum conveniendum esse. Cum durissi-

## PRACTICARUM

mum sit (inquit ibidem J.C. Ulpian.) quotquot locis quis navigans, vel iter faciens delatus est, tot locis se defendi. Nam hoc intelligi debet de eo casu, quando \* facilis est conveniendi ratio debitorem, ut potè, quia bona possidet immobilia, idonea & sufficientia, in quorum possessionem misso. peti possit ex primo decreto ob ejus contumaciam, ut in tor. titul. ff. de bonis auth. possid. disponitur. At si debitor latitet nec bona possideat immobilia, aut aliàs in suo territorio difficilimè conveniri possit, vel quia fortè domicilium ejus longè distat, ita, ut creditor in prosecutionem multo majores sumptus, quàm ipsum est debitum facere cogatur, adeò. verò pauper sit ut non habeat tot sumptus, quibus domicilium debitoris sequi possit: tunc certè, quia ista difficultas æquiparatur impossibilitati, arg. l. mediterraneæ. Cod. de annon. & trib. lib. 10. & l. continuus. 137. §. 2. ff. de verb. oblig. non injuria in alio loco magis idoneo conveniri poterit. Cum etiam \* obligatio obligatum sequatur ubique instar characteris, ut inquit Bart. in l. nemo potest. 55. num. 24. ff. de leg. 1. per l. fin. C. de prescript. long. tempor. Et ita meo iudicio alius itidem textus juris, in §. plus autem Institutis de Actionibus, ubi dicitur: Plus loco petitur, veluti cum quis id, quod certo loco sibi stipulatum est, alio petit loco, resolvi poterit. Quantum verò attinet,

3.

4.

5.



5. *innet, l. Concessisse. 2. S. omnes 4. ff. de Judiciis, ubi dicitur, quod omnes revocare domum possint, qui non ibi contraxerant, ubi conveniuntur.* Id speciale est, in quibusdam personis ibidem expressis, puta in his, qui legationis, vel testimonij, vel alia legitima causa ad alium locum se transferunt. Verum hodie\*cautius multo rem agunt negotia exercentes, siquidem in omnibus contractibus scripto confirmatis id adjicere solent, ut nisi debitor solvat, jure tam Ecclesiastico, quam seculari conveniri valeat, ubicunq; reperiatur, quod etiam concordat juri Civili. Nam si contraxisse unusquisq; in eo loco intelligitur, in quo ut solveret, se obligavit, ut in *l. contraxisse 21. ff. de obligation. & actionib. dicitur*, certe debitor etiam sic paciscens, in omni loco contraxisse judicatur, & idcirco ubivis locorum conveniri, debitumq; exigere ab eo potest. Hoc tamē DD. juris limitant in certis casibus, utpotē, si debitor in loco pestilenti vel hostibili deprehendatur, aut navigio transvehatur cum aliis, ut notat Myling. in *comment. Institut. S. plus autem, tit. de actionibus.*

## OBSERVATIO VI.

Reconventio an de jure locum habeat?

## SUMMARIA.

1. Reconventio jure Civili & Canonico permixta.

2. Reconventionis forma.

3. Coram eodem judice fieri debet.

4. Post litem contestatam reconventioni non est locus.

5. In termino appellationis itidem reconventio locum non habet.

6. Reconventiones etiam jus naturale permittit.

7. Jus Saxonicum non nisi lite finita reconventioni locum esse disponit.

8. In criminalibus reconventio non admittitur.

9. In Regno ex recepta consuetudine reconventiones locum non habent.

10. Incolæ Prussia reconventionibus stringi non debent.

11. Consuetudo, qua reconventiones prohibet, num juri & aequitati sit contraria?

12. Actor sequitur forum rei.

REconventionem \* reo contra actorem coram eodem Judice esse concessam, non solum jura Civilia & Canonica testantur, ut videre est in *titul. de mutuis petit. ext.* maximē verò in *c. 2. ibi: Eodem modo reconvenienti respondere debet in sua justitia.* Et in *cap. Accusatores 3. quest. 8. ibi. Cujus in agendo quis observat arbitrium, eum habere etiam contra se judicem in eodem negotio non dedignetur.* Quod idem refertur in *l. cum Papinianus 14. Cod. de sentent. & inteloc. omn. judic. quæ lex per dictum c. accusatores videtur esse canonisata: Et in auth. & consequenter. C. eodem. modus & ratio istius recon-*

- ventionis proponitur, quæ sic sonat: *Et consequenter \* ego ab aliquo conventus, si vicissim illum pulsare velim; statim quidem hoc non licet, nisi apud eundem Judicem, qui si displiceat, intra viginti dies recusari potest, aliudq; mereri, apud quem rursus utrumq; negotium ventiletur. Alioqui lite contra me mota prius ventilata & terminata, tunc demum & ego admittar. Quem textum clarius explicat, Nov. 96. de executoribus, cap. 3. §. sancimus. Quod videlicet primum requisitum \* reconventionis sit, ut coram uno eodemq; Judice, (qui tamen intrâ dies viginti refutari potest) utrumq; negotium, tam ex parte actoris, quàm ex parte rei perficiatur. Deinde \* ut ab initio statim lite nondum contestata, -exceptio-nem reconventionalem opponat. Nam sit acuerit (inquit ibidem textus) deinde postea voluerit causam apud alium Judicem movere, necessitatem eum habere sustinere terminum ejus litis illata sibi ab eo, qui eum in judicium traxit, & dum finem lis acceperit, tunc eum suam causam apud alium Judicem proponere. Quamvis etiam non desint, qui existimant, posse fieri hujuscemodi reconventionem usq; ad sententiam definitivam, coram eodem Judice, teste gloss. in d. Nov. de executorib. c. 2. in verbo *mox*. Unde consequens est, neq; coram Judice \* appellationis eam locum habere, ex ea potissimum*

ratione, quòd appellatio reducat causam ad illum pristinum statum, in quo erat causa principalis post litem contestatam. per l. ita demum. 13. in verbis: *quod nec cum appellatio agitur tibi objici potest*. C. de procor. Sed post litem contestatam, per jura supra allegata, non habet locum reconventio. Ergo sequitur, quòd etiam coram Judice appellationis locum non habeat; ut videlicet sortiatu veram & genuinam naturam reconventionis. Quæ conclusio recipit tamen nonnullas limitationes, quas recenset Maranta in suo Speculo aureo, part. 4. distinct. 6. num. 26. & seq. Sed neq; \* juri naturali hæc de reconventionibus præcepta contraria esse videntur. Siquidem nihil magis naturæ congruum esse possit, quam id ipsum nobis fieri, quod aliis fecimus, per l. 1. in prin. ff. quod quisque juris, & c. in verbis: *Quis enim aspernabitur idem jus sibi dici, quod ipse aliis dixit, vel dici efficit*. His astipulatur etiam \* jus Saxonicum, lib. 1. art. 61. statim in prin. in verbis: *Ubi quis aliquem convenerit, ibi & licite reconvenietur*. qui textus ad verbum fere repetitur in lib. 3. artic. 79. in fine. Quod eo modo intelligendum est, ut videlicet prius mota actio, prius determinetur etiam, per textum expressum in lib. 3. art. 12. ibi: *Qui agit adversus aliquem, & si ille è converso contra suum voluerit experiri actorem, posterioris actio,* (nisi



(nisi priore discussa) non audiat. Id autem manifeste discrepat à jure Civili & Canonico, quibus disponitur, reum beneficio reconventionis, statim ab initio litis sibi motæ, uti debere. *d.l. cum Papinianus: auth. & consequenter, item Cap. dispendia. 3. versic. Reus quoq; de recript. in 6. ibi. Reus quoq; si eodem durante judicio, actorem sibi obnoxium dixerit, reconventionis beneficio apud eundem Judicem de jure suo experiri debet. Verum*

8. rum \* in criminalibus causis locum non esse reconventioni DD. tam ex jure Civili, quam etiam Saxon. communiter concludunt, per textum in *l. i. Cod. de his qui accusare non possunt*, quæ sic habet: *Prius est, ut criminibus, quæ tibi ut graviora ab adversario tuo obijciuntur, cadis atq; vulnerem respondeas: & tunc: ex eventu causa Judex æstimabit, an tibi permittendum sit eundem accusare, tametsi prior inscriptionem deposuisti.* Quod item innuitur per textum in Speculo Saxonico, *de lib. 3. artic. 29. in fine ibi: Ubi quis aliquem convenit, ibi licite reconvenietur, nisi actio in diellum minimè extendatur.* In regno \* autem nostro, non solum in criminalibus, sed etiam in civilibus causis, reconventionibus hujusmodi locum non esse, perpetua praxis Curia Regalis testatur. Et ita in causa Stanislai Pelka contra Simonem Keller Anno 92. Et in causa Alberti Jastrzëmbski, & Successorū

Catharinæ Jastrzëmbska Anno 94. feria secunda ante festum S. Martini, pronunciatum fuit. Quinimò quod magis est: Decretis ejusdem Curia, inter Georgium Visingsk Capitaneum Leucen: & Mathiam Kacki, Anno 96. feria tertia post festum Nativitatis S. Joannis Baptista. Et inter Cōsiliarios Ducis Prusis contra Billam, Anno eodem die 9. Oct. latis, sancitum est. \* Quod nec incolæ Prusis, (ut pote unius corporis membra) in Regno, nec viceversa, reconventionalibus cautionibus stringi debeant. Quæ consuetudo \* juri & æquitati minimè videtur esse contraria, siquidem vulgati juris est, quod actor \* semper debeat sequi forum rei; non autem reus actoris, per text. in *l. 2. C. ubi in rem actio. & c. cum sit generale. ext. de foro comp.* Atqui reus reconveniens eū, qui se antea conveniebat, sustinet jam partes actoris. Et ideo necesse est, ut sequatur forum rei propriū, nec possit eundem reconvenire coram eo iudice, coram quo ipse conveniebatur. Nec obstat illa ratio, ex *l. i. ff. quod quisq; juris in alium stat. desumpta.* Nam ibi agitur de eo casu, cum quis fortè novū jus à Principe vel Magistratu impetrans, secundum illud contrā adversarium in causa obtineat, ut vicissim ejusdem juris rigorem contra se experiatur. Æquitati etiam nihil magis est consentaneum, quam unumquemq;

quemq; in foro suo competenti conveniri debere, per tot. tit. ext. de foro competent.

## OBSERVATIO VII.

Fori renunciatio an sit valida?

## SUMMARIA.

1. Privilegio pro se introducto; quilibet renunciare potest.
2. Foro renunciari potest etiam sine consensu iudicis.
3. Pacta de foro non sunt necessaria, sed voluntaria.
4. Pactum aliud nudum, aliud vestitum.
5. Conventio nuda per litis contestationem coram iudice non suo convalidatur.
6. Juris Canonici circa renunciationem fori dispositio.
7. Distinctio in renunciatione fori observanda.
8. Renuncians beneficio exemptionis, non prorogat jurisdictionem iudicis, cui se submittit.

**S**ed an pactum à litigatoribus de renunciatione fori factum, servari debeat? non incongruè hic quaeri possit: Et respondendo dico, quòd juris antiqui regula sit: *Omnes\* licentiam habere, his qua pro se introducta sunt renunciare. l. si quis in conscribendo. 29. Cod. de pactis.* Et per consequens etiam privilegio fori, à lege vel Principe indulto, posse renunciari, & adversus hujuscemodi pacta, nemini licere venire, eadem lex monet. Cui concordat etiam

textus in l. 1. ff. si quis in jus vocatus non ierit. in verbis: *Nisi suo speciali privilegio renunciaverit.* Quod usq; adeo verum est, ut etiam\* non requiratur consensus ordinarij iudicis, sed sufficiat partium voluntas, per expressum text. in l. 2. §. 1. in verbis. *sufficit ergò privatorum consensus.* Et c. ff. de iudiciis. contrarius autem his innuere videtur l. si convenerit 18. ff. de iurisdic. omnium iudic. cujus hæc sunt verba: *Si convenerit ut alius prator, quàm cujus iurisdic. esset, jus diceret, & priusquam adiretur, mutata voluntas fuerit: procul dubio nemo compelletur ejusmodi conventioni stare.* Unde colligitur hujuscemodi pacta\* de litigando coram iudice non suo, non esse necessaria, sed tantum voluntaria, ex eo, quia in illis voluntas mutari potest, quod est contra d. l. si quis in conscribendo. quæ lex etiam sub tit. C. de Episc. & Cleric. ordine 51. iisdem ferè verbis refertur: *Si quis de conscribendo Instrumento se se confessus fuerit non usurum fori prescriptione propter sacerdotij prerogativam, sancimus, non licere ei adversus sua pacta venire.* Et c. Hanc antinomiam DD. juris conciliari volentes, varij varia prodidere, ut videre est in gloss. d. l. si convenerit. Alij enim existimant hanc legem intelligendam esse, càm ab utraq; parte mutata fuit voluntas, ut scilicet eo casu pactum hujuscemodi per poenitentiam utriusq; partis

2.

3.

4.



partis irritum fiat, & in hac sententia est Corasius lib. 4. Miscell. c. 5. Alij vero putant, *d. l. si convenerit*, loqui de Judice omnino incompetente, (ut potè qui Magistrat⁹ non est juxta l. 13. ff. de Jurisdic⁹.) de cujus nihilominus jurisdictione proroganda pacto actum est. Jura autem supra recēsitā tractare de Judice competente & ordinario, cujus tamen jurisdictione declinari ex aliquo privilegio poterat. Unde secundum gl. ejusdem legis, quia illud est gravius, hoc autem levius, idcirco, hoc, non illud vigore pacti nudi servari oportet. Mihi autem non displicet hac in parte Cujacij sententia in tract. ad Afric. in *d. l. si convenerit*, quid distinguendo inter\* pactum nudum, & pactum (ut vulgò dicunt) vestitum, quod videlicet in suo nomine non stat, sed transit in proprium nomen contractus, juxta l. jurisgentium 7. §. 1. in pr. ff. de pactis. rem enodare videtur, ut videlicet à pacto nudo (quale est in *d. l. convenerit*, ubi tantum nudè & simpliciter conventum est, ut adeatur judex nō suus,) impunè recedere cuilibet parti liceat, cum ex nudo pacto nullā oriatur actio. *d. l. jurisgentium* 7. §. 4. ff. de pactis. Secus est in pacto seu conventionē contractu in continenti apposita, qualis est illa, de qua supradictæ leges loquuntur. Cum, videlicet ita conventum est: Ne reus utatur fori præscriptione, nam talis

conventio obligationem parit, ut videre est in *d. l. jurisgentium* 7. §. 1. de pactis. Et idèò necessario servari debet. Quod\* & etiam post conventionem nudam de adeundo judice non suo factam, partes contrahentes eundem adierint, & jurisdictioni ipsius se se ultro subjecerint, litemq; apud eum contestatæ fuerint, eo casu, quod fuit ab initio conventionis nudum pactū, ex post facto jam nudum esse definit, ut potè, quando jam Judex aditus, & lis coram ipso contestata est; & idèò tenentur omnino hujusmodi conventioni stare, nec possunt contraria voluntate ab ea discedere. Hæc tamen omnia ita vera sunt, si adeatur judex, qui habeat aliquam jurisdictionem, ut supra admonui. Nam qui nulli judicio præest, sed privatus est, judiciū facere non potest, per l. 3. C. de Jur. omn. Jud. Præterea\* superioribus repugnant etiā textus juris Canonici, ut videre est in c. si diligenti. 12. & c. significasti. 18. ext. de foro comp. qui dicunt, quod Clerici non possint renunciare privilegio fori, & constituere sibi judicem laicum, etiamsi proprium juramentum, & adversarij consensus accedat. Et additur ibidem ratio: Quia tale privilegiū fori non est personale, sed toti Ordini Ecclesiastico publicè indultū, Juri autem publico pactis privatorum non derogatur. per textum l. jus publicum. ff. de pactis.

# 18 OBSERVATIONUM

Quapropter & hic distinctione (quam etiā tangit gl. in *Novel. Constit. 94. c. 2. in verbo Scto.*) rem tem-

7. perari posse existimo. Aut \* enim privilegium fori concernit principaliter favorem renunciantis, aut respicit favorem superioris, & publicæ utilitatis. Primo casu valet renunciatio juxta d. l. si quis in conferendo. C. de pactis. Et ita inter Successores Melehoris-Kothwicz, & Demetrium Krasowski, Anno 91. in Curia Regali judicatum fuit. Altero verò casu renunciatio & prorogatio jurisdictionis subsistere nequit, absque consensu superioris.

8. Hinc est \* quod exemptus à jurisdictione civili, vel alia quacunque, si consentiat in illam jurisdictionem renunciando beneficio exemptionis ex tali consensu partis, non prorogatur jurisdictio illius judicis, tanquam in præjudiciū domini facta. Interest enim ipsius eximentis, ne subditus suus ab alio judicetur, & ne hoc pacto jurisdictio ipsius diminuat, dum enim alienæ jurisdictioni ipsum eximit, hoc facto suæ illum immediate subesse vult. Facit ad id textus singularis in c. cum tempore §. ext. de arbitris.

## OBSERVATIO VIII.

Arresta an de jure locum habeant?

### SUMMARIA.

1. Arresta jura Civili prohibentur.

# PRACTICARUM

2. Judicium incipere debet ab edicto de in jus vocando.

3. Fructus indicta causa nemini auferri debent.

4. Arresta jure gentium & consuetudine ubiq. habent locum.

5. Magistratus arresta quomodo admittere debeat?

6. Arresta tempore nundinarum permitteri non debent.

Superioribus optimè congruit etiam hæc quæstio. An persona vel res debitoris in alio loco existentis detineri, seu (ut vulgo dicunt) arrestari possint? Et jure \* quidem civilis id minimè licere, text. in l. unica C. de prohibitis sequest. per. probat in hunc qui sequitur sensum: Quories ex quolibet contractu pecunia postulat, sequestrationis necessitas conquiescat. Oportet enim debitorem primo convinci, & sic deinde ad solutionem pulsari: quam rem non tantum jurisratio, sed & ipsa æquitas persuadet, ut probationes secum adferat, debitoremq. convincat; pecuniam petiturus. Et in l. negantes §. Cod. de obligata & action. dicitur: quòd negantes debitores nō oporteat vi terreri. & c. Tū etiam quod Judex arrestum concedens ab executione judicium incipiat; quod est contrā manifestā dispositionem juris in l. fin. C. de execution. rei judicat: Cum alias \* initium judicij, ab illo edicto quod est de in jus vocando. ut in §. fin. Instit. de pœna temerè litig. traditur, sumi debeat.

at.



- at Ratio autem istius prohibitionis arrestorum cuiusvis obvia est, ipsa nimirum commodum percipientium fructuum cessans, ob impeditā possessionem, quod \* tamen juxta omnia jura nemini indicta causa auferri debet, per express. text. in c. conquirent. 7. ext. de restitut. spol. in verbis: *Quia verò jam non decet honestatem tuam clericos tue jurisdictionis sine manifesta causa & rationabili suis beneficiis spoliare &c.* Et in l. fin. si per vim vel alio modo absent. turb. sic poss. his verbis: *Neg. Impersante responsum, quod supplicatio litigatoris obtinuit, nec interlocutio cognitoris ex quacung. parte innovare possessionis statum eo, qui rem tenet, absente, permittit, quia negotiorum merita partium adfertione panduntur.* Quamvis autem omnia arresta regulariter, ut dictum est, à jure communi exorbitent, & interdicta sint;
4. jure \* tamen consuetudinario ubiq; fere gentium & hic in Regno recepta sunt, pro ut ejus rei exempla infinita ferè proferri possunt, in hunc potissimum finem, ut debitor tadio arrestationis affectus, coram Judice loci compareat, contractum impleat, debitum solvat, aut saltem (quod maxime hic spectatur) cautionem judicio sisti, & judicatum solvi præstet, ut notat Andr. Gail. in trakt. de Arrest. Imp. c. 1. num. 15. Obiter autem
  5. notandum est, Judices \* non promiscuè ad petitionem cujusvis talia

arresta decernere & permittere debere; sed necesse est, ut prius causam summarie saltem & de plano cognoscant, circumstantiasq; omnes diligenter examinent, an videlicet debitor solvendo sit, nec ne? an debitum assertum legitime probari possit? an persona sit vagabunda, & de fuga suspecta? an etiam per calumniam & de industria vexandi causa arresti impositio petatur, argumento l. qui bona 13. §. qui damni 3. in verbis: *qui damni infecti caveri sibi postulat, prius de calumnia jurare debet. ff. de dam. infecto.* Item considerandum est, an non tempore nundinarum, publicarum hujusmodi arrestatio postuletur, quæ \* tunc propter liberiorē negotiationem permitti nō debet, per express. text. in l. unic. C. de nundinis. cujus ista sunt verba: *Qui exercendorum mercatum aut nundinarum licentiam vel veterum indulto, vel nostra auctoritate meruerunt, ita beneficio rescripti potiantur, ut nullum in mercatibus atq; nundinis ex negotiatorū mercibus conveniant, vel in venalitiis aut locorum temporalium quasi & commodo privata exactione sectentur, vel sub pretextu privati debiti aliquam ibidē concurrentibus molestiam possint inferre.* Magnus etenim nundinarū publicarum propter mercium, quæ ad vitæ conservationem necessariae sunt, est favor, & ideo non sine magno publici bono, tale tempus quo illæ

invehuntur & evehuntur, ab omni conventionem & impetitionem liberum esse debet; quemadmodum in quibusdam civitatibus Germaniæ, maximè verò Francofurti ad Moenum observatum vidi, ut non nisi finitis jam nundinis speciali tempore ad id designato, exactio & solutio debitorum peragatur.

## OBSERVATIO IX.

*Repressalia qua dicantur, & an jure sint permittæ?*

## SUMMARIA.

1. Repressaliarum definitio.
2. Repressalia equitati naturali contraria, & jure Canonico atq; Civili prohibita.
3. Ob denegatam justitiam repressalia permittuntur.
4. Vassallus Dominum justitiam denegantem impune depredate potest.
5. Privata auctoritate repressalia facere nemini licet.
6. In Regno obligatio sub pana repressaliarum non obtinet.
7. Alius pro alio damnari non potest.
8. Nemo cum alieno damno locupletari debet.
9. Transire liberè per agrum alienum & viam publicam omnibus licet.
10. Jus dicenti extra territorium, impune non paretur.
11. Papa & Imperator omnibus Principibus quomodo sint superiores?
12. Jus divinum an repressalias concedat?

13. *Exempla, quod propter culpam Regis vel populi tota regna sint eversa.*

14. *Repressalia non omnibus neg, passim concedi debent.*

**R**epressaliæ vulgari nomine dicuntur \*pignorationes, in quibus alius pro alio prægravatur, per text: in cap. unico ext. de injuriis & dam. dat. in 6. qui textus jus repressaliarum omnino esse prohibitum, innuit his verbis: *Et si pignorationes, quas vulgaris elocutio repressalias nominat, in quibus alius pro alio prægravatur, tanquam graves legibus & equitati naturali contrarie, civili sint constitutione prohibita; ut tamen earum prohibitio in personis Ecclesiasticis tanto amplius timeatur, quanto in illis specialius inhibentur, eas concedi contra personas prædictas, seu bona ipsorum, aut quantumcunque, generaliter prætextu cujusvis consuetudinis (quam potius reputamus abusivæ) concessas, ad illas extendi, præsentis decreto districtius inhibemus. Illi autem, qui contra fecerint, adversus personas easdè pignorationes seu repressalias concedendo, vel extendendo ad eas (nisi præsumptionem hujusmodi revocaverint à concessionis vel extensionis tempore intra mensem) si persona singulares fuerint, sententiam excommunicationis incurrant: si verò universitas, Ecclesiastico subiaceat interdicto. Unde manifestè liquet, quod repressalia triplici jure videantur, esse prohibita, Canonibus scilicet,*

*aqui-*



æquitate naturali, & constitutione  
 Civil. DD. tamen Juris communi-  
 ter tenent contrarium, & putant re-  
 pressalias omni jure esse permissas;  
 certis tamen & specialibus casibus,  
 (quos elegantissimè Joannes Jacob.  
 à Canibus in suo tract. *de repr. colle-*  
*git*.) eas prohiberi. Ut puta \* si possit  
 adiri Judex superior, & ab eo justitia  
 administrari. Nam repressaliæ pro-  
 pter justitiam denegatam introdu-  
 ctæ sunt: sicut enim genti facienti  
 nobis vim & injuriam, justè bellum  
 indicere possumus, per express. text.  
*in c. Dominus noster. 2. caus. 23. quæst.*  
*2. in verbis: Justa autem bella definiri*  
*solent, quæ ulciscuntur injurias, si qua*  
*gens, vel civitas, quæ bello petenda est,*  
*vel vindicare neglexerit, quod à suis*  
*improbe factum est, vel reddere quod*  
*per injurias ablatum est: ita non ab-*  
*simili certè ratione, etiam denegan-*  
*ti justitiam. Nam & sacræ literæ do-*  
*cent, quod auferri debeat regnum po-*  
*pulo delinquenti: dari genti facienti*  
*justitiam Matth. c. 21. vers. 43. Et ideo*  
 4. \* Vasallus dominum justitiam non  
 facientem impunè potest depræda-  
 re. per text. *in c. unic. in fine tit. de*  
*vasal. qui cont. Const. lib. 2. feud.*  
 Quare non obstat, supra allegatus  
 textus *in d. c. vinc. de injuriis in 6.*  
 prout nec textus Juris Civilis *in*  
*Auth. Sed omnino. C. ne uxor pro*  
*marito &c.* qui generaliter ita di-  
 sponit: *Sed omnino qui alium pro*  
*alio secundum formam pignorat-*

*nibus exigit: totum id ipsum, quic-*  
*quid sit, in quadruplum vim pas-*  
*so reddet; nec non & ab actione, pro*  
*qua talia præsumit, cadet.* Nam hoc  
 ita demùm verum est, si quis \* priva-  
 ta auctoritate faciat repressalias,  
 quod minime licet, per supra alle-  
 gata jura. Cum enim in conceden-  
 dis repressaliis pugna quodammo-  
 do offeratur, meritò authoritas su-  
 perioris magistratus requiri debet.  
*arg. l. hostes. 24. ff. de captivis & post-*  
*lim. reversis,* in verbis: *Hostes sunt*  
*quibus bellum publicè Pop. Romanus de-*  
*crevit &c.* Prout \* etiam in Curia  
 Regali inter Senatum Gedanen: &  
 Fiscalem Prussiæ ratione hæredita-  
 tis Henrici Riben. An. 91. decisum fuit.  
 Proinde nec illa assertio prædict.  
 auth. & totius tit. *C. ne uxor pro ma-*  
*rito.* quod videlicet nemo pro alio  
 teneatur, adeò, ut nec uxor pro ma-  
 rito; nec filius pro patre, &c. contra,  
 obligentur, huic conclusioni DD.  
 repugnat. Cum hoc regulariter ve-  
 rum sit, \* ut alius pro alio damnari  
 non possit, nec debeat portare ini-  
 quitatem alterius. Secus tamen est  
 in repressaliis, quia ibi universalis  
 culpa transit ad omnes; qui non  
 possunt ab universitate vel corpore  
 separari. Sicuti ubi interdictum  
 aliquod in genere & universaliter  
 fit, ibi omnes ejus universitatis com-  
 prehenduntur. Neque etiam afficit  
 quicquam communem hanc DD.  
 Juris conclusionem ratio illa, quam

- contrarium asserentes vulgo adferre solent; quòd videlicet natura doceat, neminem \*cum alieno damno debere locupletari, *l. nam hoc natura ff. de cond. indebiti.* prout id in repressaliis, dum nimirum capiuntur personæ & bona non debentium pro debentibus, fieri videmus. Neq; enim rectè dici potest, quod repressalias exercens, locupletior fiat ex alieno damno, sed quòd suum quacunq; ratione potest, consequatur. Tum etiam, quòd nec ille, à quo exigitur, jacturam aliquam perferat, siquidem habet remedium contra eum, pro quo satis fecit, five id juste, five injuste, ab eo exactum fuerit, ut notant DD. per *l. Senatus. §. culpa ff. quod metus causa* Prout nec illud multum in contrarium facit,
9. quod Jus \* civile permittat, liberè quem posse transire per agrum alienum, & multo magis per viam publicam *l. per agrum. C. de servit. §. l. 2. §. 1. ff. ne quid in loco publico, nec non tot. tu. ff. de via publ. §. in. publ. ref.* Id enim verum esse regulariter, plus quàm manifestum est: at secus se res habet in hoc casu. Alioquin nec fur, aut latro, aut debitor fugitivus capi posset, quod dicere absurdum est. Porro ad id, quod objicitur, Judicè esse incompetentem, & extra territorium suum judicare; dum repressalias committit, quod est contra *l. ultim. ff. de jurisdictione omn. Judic.*
10. qua disponitur. *Extra \* territorium*

*jus dicenti impunè non pareri*, sic responderi potest: quòd Judex concedens repressalias nò dicatur incompetens, quandoquidem civis illius loci, contra quem concessæ sunt repressaliæ, ingrediendo territorium istius judicis, dicitur quodammodo delinquere, & ratione delicti sortiri forum apud Judicem comitentem repressalias, *l. divus. ff. de servitut. rustic. pradior.* Adhæc, nec illud multum juvat contrariam sententiam, quod in casu denegatæ justitiæ à Principe vel aliquo, non habente superiorem, Papa vel Imperator adiri debeat, \* qui omnibus sunt superiores, ut probat supra dictus Joan. Jacob. à Can. *num. 12.* Quamvis etenim id de jure fieri possit, certum tamen est, non fieri de facto, ut Imperator vel summus Pontifex sint omnibus superiores, & ita auxilium eorū de facto haberi non potest; *argum. auth. ut diff. Judic. audir. interp. Nov. 86 c. 1. §. 2.* Postremò nec illud procedit, \* quod quidam asserunt, repressalias pugnare cum jure divino. Cum expresse apud Ezechielem cap. 18. Sacra scriptura nos doceat: *quod anima qua peccaverit, ipsa morti sit obnoxia, & filius non debeat portare iniquitatem patris.* Nam dictum hoc Prophetæ intelligi debet de implementatione legis, vitando peccato, & aliis bonis operibus, quibus quisq; pro se studere debet, nec peccata patris filius ut portet necesse est. Secus



## SUMMARIA.

- autem est in repressaliis; nam hæc propter iniquitatem alterius gentis, & justitiam denegatam conceduntur, ut supra notavi; Et certe multis
13. id exemplis probari potest, \*propter delicta alicujus populi vel Regis, totas regiones everfas, & graviter punitas esse. Primò enim propter peccatum David, quod populum numeraverat, gladius Domini in populum desavit, ut videre, est *lib. 2. Regum. c. 24.* Item propter peccatum filiorum Heli, populus Israeliticus in manus Philistinorum incidit. *lib. 1. Reg. c. 4.* Idem propter peccatum Pharaonis tota Ægyptus percussa est. *Exod. 9. & 12.* Et propter peccatum quorundam Gabaonitarum, qui abusi sunt uxore cujusdam Levitæ, tota tribus Benjamin deleta est. *Jud. c. 19.* Hoc tamen Coronidis loco notandum est, quod \*non omnibus passim, nec contra omnes jus repressaliarum concedi debeat; sed illis tantum, qui sunt, & tempore damni passi, fuerunt veri subditi illius Principis permittentis repressalias; & contra exteri Principis subditos (exceptis Privilegiatis personis, ut studiosis, clericis, legatis, & aliis) non verò contra subditos ejusdem Principis, ut notat Jodocus Damhuderius, in praxi rerum crim. *c. 98. num. 12. & sequent.*
- 14.
1. Contumaces qui dicantur?
2. Contumacia actoris major est quam rei.
3. Actor contumax quomodo puniatur.
4. Edictum quando circumducatur?
5. Edicta etiam contra actorem imperari solent.
6. Differentia inter jus Codicis & Novellarum de modo procedendi ad sententiam definitivam, actore contumace existente.
7. De contumacia actoris Juris Sax. dispositio.
8. Reo contra actorem contumacem duplici modo subvenitur.
9. Ad sententiam definitivam actore contumace quando perveniat?
10. Praxis Curie Regalis in contumacia actoris qualis sit.
- C**ontumaces \* in jure dicuntur, qui in jus vocati tergiversantur atque latitant, ut nimirum eo modo judicis autoritate illudant, & partem adversam diu ac frustra in judicio fatigent. Quæ contumacia cum sit res admodum odiosa; multis idcirco poenis in jure Civili (aliter tamen in actore quam in reo) coercetur. Et primum quidem quantum attinet contumaciam Actoris, quia \*juxta vulgatam regulam ea major est, quam rei, ut notat gloss. in causam qua. in verbis ad domum. ext. de dolo & contumacia. idèò durius etiam adstringi solet, prout textus admodum

OBSERVATIO X.  
De contumacia actoris.

modum singularis in l. properandum  
 13. §. Et si quidem C. de Judiciis. satis  
 clarè disponit, ejus verba hic ad-  
 scribere operæ precium esse duxi:  
 Nam si actor lite jam contestata con-  
 tumax fuerit, neq; postmodū per tres  
 vices decem dierum spacio per unum  
 quemq; introitum destinato, citatus  
 comparuerit, tunc Judex non obstante  
 absentia ejus negotij acta apud se con-  
 fecta conspiciere debet; etsi quidem ni-  
 hil sufficiens actitatum est, ex quo pos-  
 sit termino causæ certa fieri conjectu-  
 ra: volumus non solum partem fugi-  
 entem ab observatione judicij relaxa-  
 re, sed etiam in omnes expensas, quæ  
 consueto modo circa lites expendun-  
 tur, eum condemnare, vera quantita-  
 te earum Sacramento fugientis mani-  
 festanda, & omni cautela, quam su-  
 per lite reus exposuit, reddenda, quæ  
 etsi remanserit, viribus evacuabitur.  
 Sin autem ex gestis apud se habitis,  
 parte actoris minime inventa, possit  
 invenire viam, quæ manifestum ei fiat,  
 quid statuendum sit etiam absente a-  
 ctore, si eum meliorem causam habere  
 perspexerit, pro eo ferre sententiā non  
 moretur, & præsentem reum absenti  
 actori condemnare: expensis tantum-  
 modo litis, quas reus legitimè se expē-  
 disse juraverit, condemnatione exci-  
 piendis; quia hanc pœnam actori &  
 meliorem causam habenti propter so-  
 lam absentia contumaciā imponimus;  
 nullo penitus ei regressu ad eandem li-  
 tem conservando. Sed actor contumax

cadat omnino de lite, si reus absolva-  
 tur. Sin vero aliqua condemnatio con-  
 tra reum pro absente actore profera-  
 tur, quam forsitan non sufficientem,  
 sibi actor putaverit fugitivus, nullo  
 modo iterum eandem litem resuscita-  
 re concedimus, & hæc quidem pœna  
 actori sit imposita. Unde satis liqui-  
 dū constat, quod \* Judex ob contu-  
 maciam Actoris ad causæ cognitio-  
 nem procedere, & eum non solum  
 in expensis, sed etiam in amissione  
 causæ condemnare possit. Nec im-  
 meritò Injustè enim (ut inquit Impe-  
 rator Justin. in Novella Constit. 112. c.  
 omnem. 3. agere recusat, qui paratus  
 adversarium suum ad judicium voca-  
 vit: cum excusatio hæc pulsato magis,  
 actori conveniat. Nec obstat quod in  
 l. & post edictum 73. §. 1. ff. de Judiciis,  
 dicitur, quod Actore absente in ter-  
 mino peremptorio non procedatur  
 ad sententiam definitivam, sed tan-  
 tum illius \* edicti instantia circum-  
 ducatur, quod idem est ac si dicat.,  
 citatio illa cassetur, ut glossa ibidem  
 notat. Nam hæc de eo casu, quan-  
 do is qui impetravit edictū, absens  
 est, intelligi debent, ut scilicet tunc  
 tantum illud circumducatur, per  
 expressa verba d. l. & post edictum §. 1.  
 ibi: Quod si is, qui edictum perempto-  
 rium impetravit, absit die cognitionis:  
 is verò adversus quem impetratum  
 est, adsit; tū circumducendum erit  
 edictum peremptorium: neq; causa co-  
 gnoscetur, nec secundum præsentem  
 pronun-

5.

3.

6.

4.



- pronunciabitur.* At si is contra quem edictum impetratum est, absens sit;
5. (nam & contra actorem \*si is actionem in iudicio propositam prosequi nolit, reus tria edicta, non minori quam triginta dierum spacio una quaq; cautione concludenda, impetrare potest.) *Judices enim Ordinarii* (ut Imp. Justin. in d. Nov. 115. c. 3. tradit) *non solum præconum vocibus, sed etiã edictis propositis quamcung; litigatorum partem absentem in iudicium vocare debent.* Et additur ibidem ratio. Quod videlicet vocem præconum pauci possint qui præsentibus inveniuntur, audire; edicta verò per multos dies sic posita, possunt penè omnes agnoscere.) tunc licet ad definitivam perveniatur sententiam; attamen \*de modo ad eandam procedendi, inter jus Codicis & Novellarum magna est differentia. Nam jure Codicis non pervenitur ad sententiam definitivam Actore absente, nisi actis jam confectis rei veritas judici explorata esse possit, ut in d. l. *properandum d. §. & si quidem.* Jure verò Novellarum rei veritas inquiritur ex allegationibus conventi. d. num. 122. §. *si verò.* in his verbis: *Si verò propositis edictis vocatus ad iudicium venire & suas intentiones aut per se, aut per legitimum* (sicut dictum est) *procuratorem proponere noluerit: tunc & aliud unius anni spacium ei concedimus, intra quod nisi suam intentionē*

*fuero prosecutus, damus licentiam iudici, & absente adversario partis permanentis allegationes secundum nostras leges examinare: & veritate subtilius requisita, legitimam proferre sententiam.* Hinc itaq; manifeste colligi potest, quod jure novo Actor ad prosequendam actionem tribus itidē edictis citari debeat, post quæ si adhuc venire recuset, usq; ad unius anni decursum sententia à Judice proferri debeat, & nihilominus expensas & sumptus litis ante omnia Actor reo dare & refundere teneatur, aliter enim ad agendum admitti non posset, per expressum text. in d. num. 112. §. *Si verò.* circa finem. Et hæc ita se habent jure Civili; at jure Saxonum longè aliter observatur. Nam \*hoc jure, si actor contumax extiterit: & actionem suã non proponat, Judici multam præstabit, & reo condemnabitur ad emendam, sed & reus ab actione liberabitur, per expressum text. lib. 2. art. 8. Quod ita demum in praxi Curiarum Saxonicarum obtinet, si reus per sententiam definitivam cognitione causæ à Judice præmissa, petat se absolvi ab ipsa actione. Duplici \*etenim modo reo contra actorem contumacem subveniri solet. Et primo quidem, etiam absq; speciali addicatione actoris, reus se absolvi ab observatione & instantia judicis, & actorem in expensas condemnari petere potest. Deinde causam suam

D

pro'

pro qua convenitur, proponere, & defensiones adferre, atq; ita usq; ad sententiam definitivam procedere potest, etiam si lis nondum sit contestata, quod in hoc casu admodum speciale est, ut notat Chilian. Konig, in suo processu juris. c. 36. idq; per text. in d. c. causam. ext. de dolo & con-

9. *tumacia*. Verumtamen\* hoc sciendum est, quod non tam facile ad huiusmodi sententiam definitivam deveniatur, sed necesse sit, ut prius reus, auctore contumace existente, à termino & instantia iudicii se liberum pronunciari petat. Quo facto si actor reum in ius denuò vocat, & nihilominus à prosecutione actionis cessat, tum demum locum habet dispositio juris Civilis, maximè verò d. N. 113. ex qua Aut. qui semel C. quomodo & quando Judex sentent. & c. desumpta est, ut scilicet tribus edictis, à reo citetur, & si nec post trina illa edicta compareat, tunc ad unius anni decursum iudex causam illam differre debeat. Et eo demum elapso causam examinare, & si innocentia rei apparuerit, per sententià definitivam ab impetitione Actoris eum liberum pronunciare possit. ut notat Chilian. Konig dicto loco. Atq; hoc modo reo, contra actorem contumacem abundè prospectum esse jura supra allegata testantur.

10. Sed hæc in praxi Curia Regalis non usq; adeò observantur, ubi huiusmodi contumaciæ actorum, (quas

vulgò evasiones vocant) non aliis poenis affici solent, nisi quod ante litem contestatam reus auctore contumace existente, à citatione seu termino liber pronunciatur; prout inter Sitkowitz & Wierzbicka Anno 96. feria sexta ante festum S. Margarethæ virginis, & aliàs sæpius pronunciatum fuit. Post litem verò contestatam, quia tam actori quam reo semper est terminus peremptorius, ideo actor contumax, sicut & reus, in amissione causæ totius condemnari solet; quod quotidie ferè videre licet. Et hoc ipsum in dicto art. 8. lib. 6. c. 2. habetur in his verbis: *Sed & reus ab actione liberatur*. Et in art. 9. lib. ejusd. ibi: *Qui cum inceperit respondere, & alius terminus sententialiter præfigatur, & in eo non comparuerit, quasi victus condemnatur*. Quod non solum de reo, sed etiam de actore intelligendum est, ut glossa ibidem notat, & vel inde manifeste liquet, quod textus ibidem tam ab actore, quam à reo cautionem de parendo juri Judici acceptare suadeat.

## OBSERVATIO XI.

### De contumacia Rei.

#### SUMMARIA.

1. *Rei contumacia ante litem contestatam poena ex jure Civili.*
2. *Primum & secundum decretum, quid dicatur?*
3. *Secundum decretum quando interponatur?*

4. *Con-*



4. Contumacia Rei post litem contestatam quomodo puniatur Jure Civili?
5. Contumacia aliter punitur in actione reali, aliter in personali.
6. Jure Sax: reus contumax condemnatur in amissione causæ.
7. Fugiens judicium videtur de sua justitia diffidere.
8. Reus citari debet tribus terminis, & trina contumacia eum condemnant.
9. Reus contumax, multam Judici prestare tenetur.
10. Reo contumaci conditio inferendi legitimi impedimenti reservari debet.

**S**ED & Actor contra rei contumaciam variis modis procedere potest. Et quidem aliter ex dispositione Juris Civilis, aliter ex Saxonici. Nam Jure Civili\* si reus legitime citatus in termino peremptorio non compareat, tunc Actor contumacia ipsius accusata, se in possessionem rei, de qua agit, ex primo decreto mitti, optima ratione petere potest, prout in l. 1. in verbis: *Prator ait. In bona ejus, qui Judicio sistendi causa fidejussorem dedit; si neg. potestatem sui faciet, neg. defenderetur, iri jubebo. ff. quibus ex causis in poss. eat.* Quod fit pro mensura debiti tantum, quando agitur actione personali, per textum in *auth. & qui jurat.* ibi: *Mittit Actorem in possessionem rerum ejus, juxta mensuram declarati debi-*

*ri. C. de bonis auth. Judic. possiden.* Nā quando agitur in rem, missio fit in possessione totius rei debitæ, per textum in l. si quis emptionis 8. §. sed & si quis. C. de presc. 30. annorum. Sed \* quia hi termini primum & secundum decretum quibus practici communiter uti solent, junioribus fortè minus cogniti esse possunt; ideo sciendum est, quod primum decretum dicatur prima missio, quæ fit per Judicem in bonis contumacis, & quæ efficit, ut in actione reali, is qui mittitur in possessionem, fiat verus possessor rei petitiæ, in d. l. si quis emptionis in actione verò personali, solam detentionem acquirat, custodiæ causâ, per textum in l. cum legatorum. 12. ibi. *Non possidemus, sed magis custodiam rerum & observationem nobis concedit. ff. quibus ex causis in possessionem eat.* Secundum verò decretum, id est, secunda missio, fit per Judicem, contra eundem reum perseverantem in contumacia; & hæc non solum transfert veram possessionem, sed & rei dominium, vel usufructu conditionem, ut notat glos. in l. 2. §. 1. in verbo: *in bonis. ff. si ex noxali causa agatur.* Et. per textum in l. pratoris officium. ff. de damno infecto. Ex\* quibus manifeste colligi potest, quod hæc missio majoris sit præjudicii, quā prior illa, & ideo non simpliciter interponi debet, sed necesse est, ut prius probetur debitum, per testes vel instrumenta. Sed hæc

4. obiter dixisse sufficiat. Quod si \* reus post litem contestatam contumax existat; tunc si de causa liquet, potest in contumaciam ipsius ferri sententiam definitiva, cujus exequutio fit in rebus & facultatibus ipsius; ita ut etiam reversus, appellare nō possit, nec recuperet possessionem, etiam si cautionem præstare paratus sit, per textum, in *l. proparandum. §. Sin autem reus. C. de Judiciis*. Sin autem non constet de causa, & in rem \* actum sit, tunc dispositio *l. consentaneum. C. quomodo & quando Judex*. tenenda est, cujus hæc sunt verba: *A quo ter citatus, si contumaciter præsentiam sui facere neglexerit: non abs re erit, vel ad cogendum eum, ut sese representet, vel possessionem bonorum cui incumbit, ad te transferre, & adversarium petitorum constituere, vel auditis defensionibus tuis, id quod juris ratio exigerit, judicare*. Quod intellige de vera & irrevocabili possessione, ita, ut jam non requiratur secundum decretum, sed anni lapsus sufficiat, ut notat Bart. in *l. 3. §. fin. ff. de acquirend. possessione*. Sin autem in personam actum fuerit, missio fit in possessionem, idq; ex primo decreto tantum, sicut & ante litem contestatam, ut supra dictum est. Porro \* jure Saxonum, (quod etiam praxis Curiae Regiae tenet) si reus legitime citatus non comparuerit, eū pro convicto haberi, & causa cecidisse, videre est in textu Spec. Sax.

lib. 2. artic. 9. cujus verba observat: præceden. sunt posita, & lib. eodem artic. 24. in verbis: *Non debet aliquis à sua ejici possessione, licet male possideat, nisi bonorum possessio (ex justa in ipsius præsentia, vel in suis legitimis citatus terminis non compareat) elidatur actione*. Et in fine ejusdem articuli: *Idcirco nulli possessio bonorum, nisi in ejus præsentia vel interveniente contumacia, abjudicetur*: quib; concordant: & alij text. ejusdem juris lib. eodem artic. 70. lib. 3. artic. 83. & similes. Neque id caret ratione, si quidem \* fugiens Judicium, videtur de sua justitia diffidere & confiteri quodammodo id, de quo convenitur, ut in *c. Christianis causis. 11. quest. 1. & c. honoratus, distinet. 74.* habetur. Confessus verò pro judicato est, qui quodammodo sententia sua damnatur *l. 1. ff. de confess. §. 5.* Citari \* autem reus debet tribus terminis legitimis quatuordecem diebus invicem distantibus, ut habetur Spec. Sax. lib. 1. art. 67. in verbis: *Qui coram judicio impetitur, & si præsens non fuerit, vicinum ei judicium pro termino assignetur. Qui autem pro violentia inculpatur, post tres quindenae, bannitus verò post sex hebdomadas triplicatas ad judicium citetur, sub banno imperij, & ad legitimum locum judicialem. Qui tribus edictis citatus non comparuerit, proscribatur. quod item exprimitur lib. 3. artic. 5. in verbis: Per tres quindenae autem citetur is, qui*



qui res alij concefferat, &c. Et lib. 1. artic. 70. his verbis: *conqueritur autem quis tribus vicibus super bonis* &c. Unde satis clare colligitur, quod de Jure Saxon. tres contumaciæ requirantur, prout etiam in Curia Regali inter Prædocina & Ptaszkowicz Cives Sandomirien: Anno 1591. dictum fuit. Et in glossa juris municipal. artic. 23. iste processus contra contumacem tangitur. Præterea \* reus contumax multam judiciolvere tenetur, per clarum textum lib. 3. artic. 39. in verbis: *Qui in judicio incusatur, & si ut respondeat à judice ei præcipiatur, si non responderit, vel se de jure respondere non monstraverit, tunc mulctaturus sententiatur, quod etiam in secunda & tertia vice pronuntiatur: & si adhuc non responderit, tunc in actione est superatus.* Et lib. 2. artic. 6. ibi: *Qui ad judicium non venit, cum ad hoc teneatur, præstet multam, nisi se justè poterit excusare.* Sed hæc ita intelligenda sunt, si reus \* in futuro judicio nullam adferat absentia suæ legitimam causam, vel aliquod legitimum impedimentum, ob quod comparere non potuit. Hoc itaq; iudex diligenter animadvertere debet, ne absolute sententiam contra reum contumacem ferat, sed conditionem inferendi legitimi impedimenti eidem re. servet; ac propterea quartus etiam terminus peremptorius ad inferendum legale impedimentum eidem

assignari solet, teste Chiliano Konigin sua praxi. c. 37. num. 3.

## OBSERVATIO XII.

De legitimis impedimentis.

## SUMMARIA.

1. Legitima necessitates excusant à pœna contumacia.
  2. An & de aliis justis causis idem intelligendum sit?
  3. Vis fluminis & amissio equi, habentur pro legitimis impedimentis.
  4. Mercatura vel studiorum causa absentes non censentur pro contumacibus.
  5. Idem in eo qui ob incommoditatem loci absens est.
  6. Frivola causa non merentur excusationem à pœna contumacia.
  7. Absens legitimum impedimentum juramento comprobare debet.
  8. Usus terrarum Saxonia, ut per nuncium legitima impedimenta denuncientur.
  9. Juris Polonici circa probanda legitima impedimenta dispositio.
  10. Praxis Curia de legitimis impedimentis
- Consequenter quæri potest: An & illis, qui justis necessariisq; occupationibus detenti, in judicium venire non possunt, pœnæ contumaciæ irrogentur? Et quod \* quatuor illæ causæ, quæ vulgo legitimæ necessitates appellantur, ut sunt, cap. 1. ptivitas, infirmitas, peregrinatio extra fines terræ, & publica expeditio, excusent à pœna contumaciæ, nullū dubium

1. dubium est. Siquidem textus non solum Juris Civilis. ut in l. 1. § 1. ff. ex quibus causis major in integ. restit. & in l. 17. in fine cum ll. sequent. ff. de procur. sed etiam Juris Saxonici, ut in lib. 2. artic. 7. videre est, satis abunde de eo tractant. Quod etiam in Curia Regali quotidie ferè practicatur: cujus rei exempla referre supervacaneum fore existimavi. An\* verò & de aliis quibuscumq; justis causis idem intelligendū sit, majus est dubium. Veruntamen DD. Juris, propter similitudinem rationis, nec nō propter generalem clausulam in d. l. 1. ff. ex quibus causis major in integ. restit. expressam, his verbis: *Item si qua alia mihi iusta causa esse videbitur, in integrum restituam.* Idem omninō intelligendū esse, unanimi ore statuunt, teste Roizio in Decis. Lithu. 4. num. 3. Proinde\* si quis vi fluminis vel equi amissione prohibeatur ad iudicium venire, hac exceptione legitimi impedimenti à pœna contumaciæ immunis esse debet, per textum manifestum in l. non exigimus 2. §. 6. ff. si quis caut. in jud. sist. caus. fact. in verbis: *Quod diximus, succurri etiam ei, qui tempestate, aut vi fluminis prohibitus non venit; tempestatem sic intelligere debemus, sive maritima, sive terrestris sit, talem, quæ impedimento sit itineri, vel navigationi. Vis fluminis etiam sine tempestate accipienda est. Vim fluminis intelligimus, & si magnitudo ejus impedimento sit, sive*
- pons solutus sit, vel navigium non sit. Si quis tamen cum posset non incidere in tempestatem, vel in fluminis vim si ante profectus esset, vel tempore opportuno navigasset; ipse se arctaverit: nunquid exceptio ei minimè proficit? quod quidem causa cognita erit statuendum: ubi plura in hac materia videre licet, quod etiam glossa Juris Saxon. d. lib. 2. art. 7. ut pote adæquans hos casus captivitati & ægritudini, clarè admodum explicat. Et decreto Curia Regalis inter Simonem Barscz & Tisenhaus Anno 91. id ipsum approbatum est. Vel\* qui*
4. *mercaturæ faciendæ, reivè dominicæ expediendæ, aut quod magis est, studiorum causa, peregre absit, quos casus dicta glossa artic. 7. ad posteriores duas legitimas necessitates, non sine magna juris & æquitatis ratione refert, Præterea\* si quis eò,*
5. *quò vocatus est, ob hostium incursum, vel ob pestem grassantem, vel deniq; ob fortuitam aliquam calamitatem, tutò venire non possit, nō injuria pro contumace censerì non debet, per expressum textum d. l. 2. §. pen. in verbis: vel aliqua fortuita calamitas &c. ff. si quis caut. in jud. sist. caus. fact. & in l. Fulcinus. 7. §. 4. ff. quibus ex causis in poss. eat. Quibus concordant textus itidem juris Canonici, c. accidens. 4. ext. ut lite non contestata c. Pastoralis. 2. vers. notorium Clement. de sentent. & re judic. &c. ad supplicationem. ext. de renun-*
- ciat.*



ciat. Quod etiam ad locum inhonestum non iniquè producit, arg. l. isti quidem §. quod si dederit. ff. quod metus causa. text. in l. quid tamen. 21. §. pen. ff. de recept. qui arbitr. in verbis: sed si in aliquem locum in honestum adesse iusserit, puta in popina, vel in lupanarium, ut *Vivianus ait*, sine dubio impunè ei non parebitur. Hinc itaq; colligitur, quod ob quascunq; iustas tamen & legitimas, non autem frivolas quasvis causas (qualis ratione fractionis rotæ inter Proconsul. & Consul. Civitatis Crac. & Matthiam Wilk Anno 96. Sabbato ante festum S. Agnetis coram iudicio Regali allegata fuit) absens pro contumace non habeatur. Quæ ita demum obtinent, si absens huiusmodi modi legitimum impedimentum, juxta juris præscriptum corporali juramento comprobare paratus sit, prout in causa Andræ Dabrowski, & Suatoslai Orzelski Anno 91. ratione divisionis domus lapideæ in circulo Civitatis Posnaniensis sitæ, & multis aliis in iudicio Regali processum fuit. Pro quo facit etiam textus juris Saxon. d. lib. 2. artic. 7. in verbis: Si aliqua prædictarum causarum aliquem, ut ad terminum judicalem sibi præfixum venire non posset, impediret, ipse pro eo, dummodo, ut juris est demonstraretur, damnum non sentit aliqual, & ipse usq; ad primum judicalem terminum post prædicta cause cessationem inducias obtinebit. Quæ ver-

ba ex Germanico textu clarius hoc modo explicari possunt. Si absentiam suam quis juxta juris exigentiâ denunciat per nuncium cuiuscunq; conditionis ille sit, indemnus erit. Quod ita secundum communem usum terrarum Saxonie intelligi debet, ut nimirum reus, legitimo impedimento præpeditus, quo minus comparere possit, unicum (quæ vulgo DD. Excusatorem vocant) ad iudicem mittat, & per illum causas suæ absentie exponat; qui necesse habet, causas nomine sui principalis allegatas, mediante corporali juramento comprobare, licet sit in arbitrio actoris, velintne ab eo juramentum recipere, an potius ab ipso met reo, cum iudicio sese præsentaverit, illud expetere, ut in gloss. d. artic. 7. lib. 2. habetur. Illud tamen ita demum verum est, si is nuncius speciale mandatum habeat ad juramentum præstandum. Quamvis enim absq; speciali mandato causas absentie allegans, audiatur; attamen absq; speciali mandato super legitimata impedimentorum sui domini jurare non potest, per expressum textum in c. qui ad agendum de procurat. in Sexto. Porro in Regno subinde hæc variant iure etenim municipali, quod Nobiles terrigenæ utuntur, abiens infirmitatem suam (quæ sola censetur pro legitimo impedimento) per Nobilem possessionatum, territorij illius, in quo bona principalis consistunt,

8.

9.

„sistunt, primum denunciatur; postmo-  
 „dum verò in proximo iudicio iura-  
 „mento corporali deterrius id ipsum  
 „comprobare debet: juxta Statutum  
 Regis Sigismundi Petric. Anno 1523.  
 10. In praxi \* vero jure Magdeburgen.  
 quod Curia Regalis in decidendis  
 causis incolarum civitatum & oppi-  
 dorum Regni sequitur, non solum  
 „juramentum à nuncio non expeti-  
 „tur, sed etiam neq; nuncius mitti so-  
 „let, & nihilominus reus in proximo  
 „iudicio legitimum impedimentum  
 „inferre, illudq; juramento probare  
 „potest, prout in causa inter Joannem  
 Barscz & Fabianum Dameraw An-  
 no 91. feria 4. post festum S. Marga-  
 rethæ virginis, decisum fuit.

## OBSERVATIO XIII.

## De Libello &amp; Guaranda.

## SUMMARIA.

1. Libellus quid dicatur?
2. Libellus ex consensu partium omit-  
 mitti non potest.
3. In Regno propositio actionis libelli  
 vim obtinet.
4. Libellum auctori mutare jure Civi-  
 li permissum.
5. Libellus an ipso jure, an per senten-  
 tiam Judicis mutandus sit.
6. Libellus quando corrigi aut muta-  
 ri possit.
7. Praxis Curia in eo passu qualis.
8. Guaranda præstita (secundum jus  
 Saxonum) actionem mutare non  
 licet.
9. Guaranda seu varanda qua dicatur.

10. Actor post præstitam guarandam  
 reum defendere debet.

11. Varanda promittitur, non præsta-  
 tur.

12. Pena non servata varanda.

13. In regno pena non servata guaran-  
 da non semper attenduntur.

14. Libellus mutari potest in forma,  
 qualitate & materia.

15. DD. sententia, quod post guaran-  
 dam, substantialia tantum mutari  
 non possint.

16. Reus post susceptionem Guarande,  
 tenetur respondere.

Sed an libellus ab actore reo obla-  
 tus mutari possit? Et in primis  
 sciendum est, quod \* libellus in jure  
 pro scriptura, quæ actionem continet,  
 accipitur. Vocato etenim in  
 jus reo, & comparante, actor actionem  
 suam libello comprehensam,  
 offerre atq; edere tenetur, ut scilicet  
 reus deliberare possit, cedere, an sese  
 defendere debeat, & ut cognita ac-  
 tione instructus veniat tot. tit. ff. &  
 C. de edendo. & in auth. offeratur. C.  
 de litis contestat. Qui libellus adeò  
 est in judiciis necessarius, ut \* etiam  
 de consensu partium omitti non  
 possit: siquidem est de processu, ut  
 tradit Chilian. König in suo proces-  
 su juris, c. 49. Et ideo in terris Ger-  
 manicæ, in omnibus ferè iudiciorum  
 subselliis, antea omnia libellus, ab  
 actore proponi solet; qui \* mos, etsi  
 in Regno nullibi observetur, attamen  
 in locū libelli propositio actionis



- nis successit, utpotè, non re mutata, sed modo & nomine. Quamobrem quæ hic de mutatione libelli dicuntur, ea etiam de proposita actione intelligenda sunt. Redeundo itaq; ad propositam quæstionem, dico,
4. quòd Jure\* Civili licitum sit Actori libellum reo oblatum mutare, per express. text. in l. edita 3. in verbis: *Edita actio speciem futura litis demonstrat, quam emendari, vel mutari licet, prout edicti perpetui monet auctoritas, vel jus reddentis decernit equitas. C. de edendo.* Unde manifestè liquet, quòd \* non ipso Jure ( ut quidam ex constit. renovata cujus in §. si quis aliud. 35. Instit. de act. fit mentio, deducunt) sed auctoritate judicis causa cognita hæc libelli emendatio permittatur. Utrum autem tam ante quàm post litem contestatam, hoc procedat, variè à DD. disputatur, ut in gloss. d. l. edita. videre licet. Communis tamen conclusio est, \* quòd libellus seu propositio actionis emendari usq; ad sententiam, per text. in l. in delictis. 4. §. fin. ff. de noxalibus action. Mutari vero, & quoad substantialia corrigi, non nisi ante litem contestatam, possit: si quidem ( ut JC. Paulus in l. 23. ff. de judiciis ait) non potest videri in judicium venisse id, quod post judicium acceptum accidisset. Quod \* & in regno observari, praxis Curia docet, cujus rei exempla cuivis obviam esse possunt. Sed & jure Saxo-
  5. ste liquet, quòd \* non ipso Jure ( ut quidam ex constit. renovata cujus in §. si quis aliud. 35. Instit. de act. fit mentio, deducunt) sed auctoritate judicis causa cognita hæc libelli emendatio permittatur. Utrum autem tam ante quàm post litem contestatam, hoc procedat, variè à DD. disputatur, ut in gloss. d. l. edita. videre licet. Communis tamen conclusio est, \* quòd libellus seu propositio actionis emendari usq; ad sententiam, per text. in l. in delictis. 4. §. fin. ff. de noxalibus action. Mutari vero, & quoad substantialia corrigi, non nisi ante litem contestatam, possit: si quidem ( ut JC. Paulus in l. 23. ff. de judiciis ait) non potest videri in judicium venisse id, quod post judicium acceptum accidisset. Quod \* & in regno observari, praxis Curia docet, cujus rei exempla cuivis obviam esse possunt. Sed & jure Saxo-
  6. clusio est, \* quòd libellus seu propositio actionis emendari usq; ad sententiam, per text. in l. in delictis. 4. §. fin. ff. de noxalibus action. Mutari vero, & quoad substantialia corrigi, non nisi ante litem contestatam, possit: si quidem ( ut JC. Paulus in l. 23. ff. de judiciis ait) non potest videri in judicium venisse id, quod post judicium acceptum accidisset. Quod \* & in regno observari, praxis Curia docet, cujus rei exempla cuivis obviam esse possunt. Sed & jure Saxo-
  7. in regno observari, praxis Curia docet, cujus rei exempla cuivis obviam esse possunt. Sed & jure Saxo-

num, \* istam licentiam emendandi libelli post litem contestatam cohiberi, vel inde satis expressè colligi potest, quod reus statim, post obligationem libelli possit ab actore petere guarandam, qua præstita actionem suam amplius emendare non potest: ut est textus ejusdem Juris lib. 3. artic. 14. in verbis: *Contra quem agitur actione injuriarum, primò varandam petat actionis, quoniam ante hujusmodi varandæ præstationem, actor suam corrigendi actionem liberam habet facultatem, quam post hujusmodi præstationem non est habiturus.* Et lib. 1. art. 63. ibi: *Post hac reus petat actionis varandæ, quæ ei est facienda. Licet tamen potest quis actionem suam ante varandæ præstationem in statum perducere meliorem.* Dicitur autem \* varanda seu Guaranda ( quæ est vox Saxonica ) cautio, quæ actor reo præstare tenetur, quod videlicet eum defendat, si ab alio ejusdem rei nomine conveniatur. Neq; enim in hoc solum prodest reo quod actor actionem mutare non possit, sed etiam quod \* teneatur reum defendere, ne ejus rei nomine ab alio conveniatur, per express. text. in lib. 2. artic. 15. in verbis: *Quicoram judicio causam inchoaverit, pro qua ipsum varandam præstare oportuit, si ea sic facta, postmodum alter superveniens causam apud judicem proponat eandem, & qui prior agere cepit, supervenientem jure per sententiam*

*amovere non poterit, huic causam dimittere eum oportebit cum recompensa sui dimidia, & praestando mulctam iudici, aut carere manu dextra, cum qua varandam promittebat.* Ex qui-

11. bus verbis manifestè liquet \*varanda data tantum manu dextra promitti; non autem cautione firmari (ut quidam existimant) soleat; si-
12. quidem \*poena non servata: guarandæ sit amissio manus dextræ, cum qua promissio est facta, ut ibidem habetur. Quod tamen valdè mirum videri possit, cur legislator istius juris, in causis criminalibus, ob non servatam guarandam, duplicem & valdè inæqualem poenam statuerit; ut potè, aut amissionem manus, aut solutionem dimidij verigeldi. Cum nemo tam insipiens inveniri possit, qui non potius hanc exiguam pecuniam exolvere, quàm tot cruciatus in amputatione manus pati malit. Qua in re quamvis mirè sese torqueant authores istius Juris, & maxime Chilian Konig in suo processu Juris c. 48. dicens, quòd lex dura quidem sit, sed nihilominus servari debeat, & non omnium ratio reddi possit; illud tamen is qui differentias Juris Civilis & Saxonici compilavit, optimè meo iudicio distinxisse videtur. Ut, si nimirum causa, ob quam varanda præstita est, fuerit civilis, quod tunc actor persolvat, primò mulctam Iudici, deinde adversario poenam 30. solidorum luat, &

rem petitam amittat. Quod si causa fuerit criminalis, & actor guarandam præstitam violaverit, tunc poena ejus sit amputatio manus: ita tamen si actione criminali pro poena actum fuerit: secus, si civiliter actio institueretur: nam eo casu solutione dimidij Verigeldi liberatur. Et hanc distinctionem glossa etiam juris Municipalis probat, ut in art. 115. videre est. Verum hæc poenæ in \*Re- 13. gno non tam stricte observantur; quinimò, & hujusmodi guarandæ promissio plerumq; à partibus omitti solet, & nihilominus lite jam contestata, mutare propositione actionis non licet. Nā hac in parte praxis Curia Regalis magis Juris Civilis dispositione sequitur quod nō permittit, ut reus continuè libelli mutationibus prægravari debeat, ut supra dictum est. Sed & hoc obiter notandum est, quod \*mutatio li- 14. belli seu propositionis fiat variis modis, ut potè, in forma, qualitate & materia. Et forma quidem in libello tunc mutatur, quando libellus inordinate conceptus in ordinem redigitur; qualitas verò cum ab actione vel à reo priore disceditur; exempli gratia; Si prius agam civiliter, postea vero volo agere criminaliter, vel si propono contra reum, tanquam peregrinum, deinde verò dico esse civem, ut notat gloss. d. lib. 2. art. 15. Deniq; materia mutatur, quando plus vel minus peto, quam prius



- prius petij, ut potè, si pro viginti prius aliquem conveniebam, nunc autem peto ab eodem decem, & econtrà ut in §. *Si autem plus intentione. Instit. de actionibus.* Vnum tamen DD. juris communiter statuunt, 35. quod \*guaranda tum temporis tantum infringatur, quando libellus mutatur in substantialibus, non autem quando in formalibus: ut habetur per Albert. Brun. Asten in suo tract. de augmento & diminutione. in 3. principali conclusione. post. num. 4. Quod in usu & praxi strictius observari videmus, ita, ut actor post præstitam varandam vix unum jota propositioni suæ adicere possit. ut notat Chilian Konig d. loco. Sed & 26. \*reus per susceptionem varandæ jam censetur sese ad respondendum obligasse, & ideo neq; exceptionibus responsionem declarare (prout inter Rabrocki & Kupcowicz in Curia Regali decisum fuit Anno Nonagesimo nono, feria secunda post Dominicam Invocavit:) neque Actori iuramentum deferre potest, sed cogitur sine diffugiis quibuscvis ad libellum respondere, per textum lib. 1. artio. 6.

## OBSERVATIO XIV.

De satisfactionibus actoris &amp; rei.

## SUMMARIA.

1. *Cautio de lite prosequenda & expensis refundendis ab actore præstari debet.*

2. *Consuetudo quorundam locorum satisfactiones abrogavit.*  
 3. *In Regno satisfactiones tam ex parte actoris, quam ex parte rei habent locum.*  
 4. *Reus de pavendo juri cautione præstare solet.*  
 5. *Passessor quis dicatur, & quantum possidere opus sit.*  
 6. *Bona immobilia non possidens, quomodo cavere debeat.*  
 7. *Satisdandi modus triplex in jure assignatur.*  
 8. *Qualis satisfactio ab his quibus reverentia debetur accipienda sit.*  
 9. *Pignoribus an satisfdari possit.*  
 10. *Locupletes fidejussores qui dicantur.*

**S**atisfactionum modus, quia alius antiquitati placuit, alium novitas per usum àplexa est, ut inquit Imp. Justin. in pr. *Instit. de satisfd.* ideo omnis hisce juris antiqui observationibus, jus novum & praxin forensensem prosequi, ex re magis fore existimavi. Inprimis itaque sciendum est, quòd jure \* novo actor ante, vel post litem contra reum in Judicio contestatam, cautionem de lite usque ad finem prosequenda, & de expensis litis refundendis, si appareat eum minus justè litem movisse, Præstare teneatur: per expressum textum in auth. generaliter. C. de Episcop. & Clericis. ibi: *& actis intervenientibus fidejussorum idoneam periculo competentis officii præstet, quod usq; ad finem*

litis permaneat, eamq; vel per se, vel per procuratorem exerceat. Et si convictus fuerit, injuste movisse litem, expensarū sumptuumq; nomine decimā partem quantitatis in libello comprehensa pulsator restituat; Cui et si concordare videatur *Auth. libellum. 3. C. de litis contestat.* his verbis: *Libellū verò non alias actor dirigat, nisi prius & in ipsum quem dicit obnoxium, & in negotij executionem exponat cautionem, se scilicet vel intra duos menses litem contestaturum, vel omne damnum, ei qui convenitur, contingens restitutum in duplum, cautione tamen non transcendente triginta sex aureos: attamen inter istas authenticas (juxta glossā opinionem) hāc esse differētiā existimarem, quod hāc ante libellum judici datum, & de inchoanda lite, illa verò post, & de finienda causā loquatur. Quib9 suffragatur etiam jus Saxon. ut videre est in *lib. 2. artic. 9. in. verbis: Judex ab actore & reo cautionem recipere debet, ut juri se representet, & ipsi suorum jurium in judicem confidant.**

2. Nonnullis \* tamen in locis hāc satisfactio de usu & consuetudine non servatur, prout admonet gloss. in 5. *Sed hodie.* in verbis nullā satisfactioem. *Institut. de satisfact.* Et Mynsingerus ibidem in suis Scholiis in *Inst.* exclamat, redarguendo hominum, in conservandis bonis & honestis rebus negligentiam, quod videlicet nihil horum nunc

in foro servetur. Quapropter \* nō sine magna omnium commendatione hujuscemodi satisfactioes tam ex parte actoris, quā ex parte rei in regno locum habere praxis ejusdem Curia docet. Ita tamen, ut actor non nisi de damnis & litis expensis caveat, & hoc si nullam ostendere posset possessionem. Reus porro \* saltem de parendo juri cautionem præstare tenetur, per expressum textum in *d. l. 5. Sed hodie. Institut. de satisfact.* ibi: *Sed hodie hac aliter observatur, siue enim quis in rem actione convenitur siue personalis suo nomine, nullam satisfactioem pro litis aestimatione dare compellitur, sed pro sua tantū persona, quod in judicio permaneat usq; ad terminum litis, quod idem, si bona immobilia possideat, ab eo extorqueri non debet, per textum in *l. sciendum. in prin. ff. qui satisfact. cogantur. Possessor autem is accipiendus est, (ut in *d. l. sciendum.* habetur), qui in agro vel civitate rem soli possidet, aut ex assē, aut pro parte. Sed & qui vectigalem, id est emphiteuticum agrum possidet, possessor intelligitur, item qui solam proprietatem habet, possessor intelligendus est. Eum verò qui tantum usum fructum habet, possessorem nō esse Ulpianus scripsit. Nam cum prædia pro prædibus sufficiant, in quorum possessionem mitti potest Actor, si reus contumax fuerit, ut videre est tot. tit. *ff. de bon. auth. jud. possid.* meritò ab his alia cautio, præter-**



præterquam nuda repromissio exigi non debet, per expressum text. in *S. Sed hodie*. in verbis: *vel nudam repromissionem &c. Instit. de satisfat.* Quantum verò opus sit possidere, ut quis pro idoneo possessore habeatur, *glos. in d. l. sciendum is.* in verbo *compelli*, notat, ut potè, sufficere, si quis juxta quantitatem & æstimationem rei petitæ bona immobilia possideat. Jure autem Saxonum ad quantitatem unius Werigeldi, per textum ejusdem Juris *lib. 2. artic. 5.* in verbis: *Qui tantum de proprietate, quantum precij summa sui cõstat Werigeldi habet, is in ea jurisdictione, si contra eum actio injuriarum movebitur, necessario non ponat stipulantem, & ibi glossa luculentius tradit.* Alioquin \* is, à quo petitur cautio, si nulla habeat bona immobilia, fidejussores idoneos dare, vel in defectu horum, juratoriae cautioni committi solet. Quod multis exemplis probari potest, prout inter Zalasowski Consulem Crac. & Simeonem Simonowicz civem Cieceni. Anno 91. tum & inter Bronowski & Witaliszewski Anno 96. feria quinta post festum Visitationis Beatæ Mariæ Virginis, in eadem Curia sententiatum fuit. Quod certè etiam juri communi maximè est consentaneum, per supra citatam *auth. generaliter. C. de Episc. & Clericis.* in verbis: *Aut si fidejussorem dare non valet super iisdem juratoriam exponat cau-*

*tionem, & tactis sacro sanctis Evangeliiis adfirmet se fidejussorem dare non posse &c.* Quæ omnia clarius illustrat text. in *d. S. Sed hodie. Instit. de satisfat.* ubi \* triplex hujus satisfactionis assignatur modus. Aut enim (inquit textus) *sua quis committitur promissioni cum jure jurando.* Quod intellige quando reus nulla possidet immobilia in illo territorio ubi convenitur, ut supra dictum est, neque propter inopiam fortè potest invenire fidejussores idoneos; tunc eò casu necessario cautioni juratoriae statuitur. *vel nudam promissionem:* puta, bona immobilia, quæ liti sufficiant, possidens, *vel satisfactionem (pro qualitate persona sua) dare compellitur.* Respicit Imper. Justin: ad eos, qui non habent bona immobilia, vel habent quidè, sed non sufficientia; verum & in his habetur ratio personæ, puta indignitate, vel officio constitutæ, item \* cui obsequium & reverentiam debeamus, ut potè si patronus aut parens in jus vocetur. Nam ab his etiam qualemeunque fidejussorem prætor vult accipi, in secus facientè poena quinquaginta aureorum imposita, ut videre est in *l. 1. & 6. ff. in jus vocat. ut eant.* cum alias \* *satisfidetur vel datis pignoribus:* teste *gloss. in l. 1. ff. qui satisfid. cog.* quod etiam praxis quotidiana sequitur. Quamvis inter DD. Juris (propter legem prætoriae satisfactionis *7. ff. de prætor.*

*prator. stipulat. ubi dicitur: quod pratoria satisfactiones personas desiderent: & neq; pignoribus quis, neq; pecunia, vel auri, vel argenti depositione in vicem satisfactionis fungi possit*) magna sit de eo controversia. Quod alii speciale esse in pratoriis satisfactionibus, quæ non solum securitatis causa, sed etiam ob conveniendi facilitatem exigebantur: Alij verò de eo casu, quando utraque pars in pignora consentit, intelligunt: Vel de fidejussoribus locupletibus & idoneis per *d.l.1 ff. in jus vocat. ut eant.* Locupletes autem \* & idonei non tantum ex facultatibus intelligi debent, sed etiam ex conveniendi facilitate, per textum in *l. fidejussor. 2. statim in pr. Fidejussor in judicio sistendi causa locuples videtur dari, non tantum ex facultatibus, sed etiam ex conveniendi facilitate, ff. qui satisfacere cogantur, id est, qui non dicatur habere fori præscriptionem per text. express. in *l. Si fidejussor. 7. in pr. ff. qui satisfacere cog.**

## OBSERVATIO XV.

Utrum accusans aliquæ de crimine, satisfacere teneatur; & an reus criminis fidejussoribus committi debeat.

## SUMMARIA.

1. In criminalibus accusator ad pœnam talionis sese inscribere, & custodia similitudinem subire tenetur.

2. Acurssi sententia, quod etiam sine inscriptione accusator subeat pœnam talionis.
3. Inscriptio non requiritur ex Imp. Caroli constitutione.
4. Usus obtinuit ut accusator ad certam pecuniam summam se inscribat.
5. An reus criminis fidejussoribus committi debeat.
6. Hippolyti de Marsiliis sententia de fidejussoribus in causa criminali.
7. Nemo est membrorum suorum dominus.
8. Contractus & delicta equiparantur.
9. Alius pro alio se vadem dare potest.
10. Wesembecij distinctio inter personas honestas & viles.
11. Pœna acrior infligitur vilioribus, quàm honestioribus.
12. Capitalis pœna non tantum mortem sed etiam exilium comprehendit.
13. In criminibus atrocioribus nemo fidejussoria cautioni committi debet.

**A** Superiori dependet etiam hæc quæstio. Utrum accusans aliquæ de crimine satisfacere teneatur? Et Jure \* quidem Civili, in causis criminalibus, accusator ad pœnam talionis se inscribere tenetur: per textum manifestum in *l. pen. & ult. C. d. accusat. ibi: Sed quisquis ille est, qui crimen intendit, in judicium veniat, nomen rei indicet, vinculum inscriptionis ar-*



- nis arripiat, custodia similitudinem, (habitata tamen dignitatis estimatione) patiatur. &c. Quanquam gloss. in l. 2. verbo periculi C. eodem, huic admodum reclamet, ex ea potissimum ratione, quod\* etiā sine inscriptione, accusator non probans suam intentionem, subeat eandem poenam: per l. 1. ff. de advoc. divers. Judic. & l. 1. §. idem Divus. ff. de testibus. Nam hoc inde elici non potest, ut non sit necessaria inscriptio, quinimò præsumitur accusator legitime processisse in causa, si se inscribat. Imperatoris verò Caroli V. \* nova hac de re extat Constitutio, Anni videlicet 1530. & 1521. quæ talem inscriptionem non requirit, sed ut accusator unā cum inculpato in vinculis tantisper detineatur, donec causa examini subiiciatur, quod optimè congruit, tam eum textu Juris Civilis, in d. l. fur. C. ne accusatio. quā etiam cum jure Sax. in lib. 1. artic. 61. ibi: *Quis fidejussorem habere non poterit, nec ibidem habet hereditatem, illum judiciaria potestas reservet, si aliquē criminaliter accusat, vel ipse accusetur.* Verum \* consuetudo in quibusdam locis obtinuit, quod accusator ad certam pecuniæ summam se obstringere soleat, quæ à reo nominari quidem, sed à judice taxari debet. Teste Chilianò König in suo process. judic. c. 47. in fin. Porro in hac materia criminali admodum dubia oritur quæstio. An \* etiam

reus criminis alicujus fidejussoribus committi debeat? Et quamvis pro parte affirmativa textus Juris Civilis expressi militent, ut potè in l. 2. in pr. l. 3. & 4. ff. de custodia & exhib. reor. & in l. 3. §. 7. in verbis: *vel sub fidejussoribus.* ff. de bon. eor. qui mort. sibi consciv. Nec non textus Juris Canonici, in c. si clericos. 15. de sent. excom. in 6. in verbis: *Et si eodem quoque clericos si de parendo jure tibi fidejussoriam dederint cautionem, detinere non debes.* in c. cum homo, 23. quæstion. 5. ibi: *Et aliquando, quæ causa mortis fuit, potius in culpa est, quam ille, qui occidit; velut, si quispiam decipiat fidejussorem suum, atque ille pro isto legitimum supplicium luat.* Unde liquidò constat, fidejussionem etiam in causa eriminali capitis locum habere; At tamen interpretes Juris, alij aliter de hac quæstione sentire videntur. Et quidem Hippol. à Marsiliis in suo tract. fidejussorib. num. 210. distinguendum putat. Utrum\* videlicet reus criminis poena corporali, an vero poena pecuniaria, afficiendus sit, ut posteriori casu fidejussio locum habeat; non item priori. Ratio est quia nemo potest se obligare\* ad poenam corporalem, cum non sit dominus suorum membrorum. l. liber. homo 13. in prin. ff. ad l. Aquil. Quæ ratio mihi non videtur usq; adeo sufficiens. Si enim delinquendo potest quis sese obligare ad poenam corporalem; mirum est

- cur non etiam promittendo; siquidem \* contractus & delicta parificantur. *in l. omnem ff. de iudiciis. & Nov. 69. §. hac considerantes.* Præterea, si is qui suscipit in se custodiam carceris capite punitur, *ut in l. fin. §. 2. ff. de custod. reor. & sic propter factum alienum: nullum est dubium, quod multo magis ex conventionem sua possit quis obligari ad poenam corporalem.* Nec desunt rei exempla, sed brevitatis studio unum ex multis deliberare placet, illud nimirum, quod \* *Vale. Max. lib. 4. c. 7. de Damone & Pythia* Pythagoricæ disciplinæ studiosis recenset, quorū alter pro altero in causa capitali vadem se dare non dubitavit. Hujus fere simile refert etiam Petrus Roissius in sua Decisione Lithvanica. IV. de quodam rustico Lithvano. *Wesensbecius* verò in *tit. ff. de custod. & exhib. reor.* aliter distinguit, nimirum \* inter personas in dignitate constitutas, & honestas, atq; amplissimas facultates habentes; & personas viles, quas nequaquam fidejussoribus in crimine capitali committendas esse putat, sed in vinculis detinendas. Quod, qua ratione verum esse possit, non satis constat, nisi
- II. quod fortè poena \* acrior hominibus inferioribus infligatur, quàm honestioribus, juxta *l. ult. C. quæ res vendi non possunt.* & ibi gloss. quod tamen locum habet in criminibus levioribus, in quibus poena capitis non irrogatur. Nam in his æquè pauper ut dives; vilis, ut in dignitate constitutus, punitur; propter generalia Jura, quæ de publicis iudiciis sunt scripta. Ego verò utriusq; interpretis sententiam hac distinctione optimè temperari posse existimo: ut scilicet, si commissi criminis poena sit capitis, nemo committatur fidejussoriæ cautioni, propter allegata Jura. Si verò alia poena capitalis, puta relegatio aut deportatio, eo casu personam honestam, & in dignitate constitutam, fidejussoribus committi posse dixerim. Nam in hoc casu fidejussor ad poenam capitalem obligatus, (capitalis \* autem poenæ appellatione nō tantum mors, sed etiam exilium, ignis, atq; aquæ interdictio continetur. juxta *l. 2. ff. de publ. jud.*) si reus fallat, poterit mulctari magnæ pecuniæ summa, juxta arbitrium judicis, nisi (ut fieri solet) certam ipse promiserit, per textum *in l. si quis 4. in verbis: poena pecuniaria prestatitur. ff. de custo. & exhib. reor.* Et reus ipse nihilominus poena infamiae notatur, quia eo ipso videtur delictum confiteri arg. *l. in eos. 13. ff. de custod. & exhib. reor.* Id tamen aliter se habet in vilibus personis, quæ aut non facilè fidejussorem invenire possunt, nisi fortè similem sibi, qui tanta poena pecuniaria mulctari non possit: aut etiam, quia nota infamiae in hujuscemodi personis



tonis parum attenditur, cum juxta vulgatum dictum, Nudo nihil amplius detrahi possit; sic quijam ante vilis & inhonestus habetur, amplius de honestari non potest. In criminibus porro atrocioribus, ex quibus poena capitis irrogatur, utpotè homicidio, adulterio, crimine læsæ Majestatis, & aliis, pat. utriusq; conditionis hominum est ratio, ut supra docui. Nec obstat, quod quidam Wegrzynek Cives Gracæ necis cuiusdam Lechocki inculpatus, & in vinculis detentus ex decreto S.R.M. Anno 1591. ilato, cautioni fidejussoria commissus fuerit. Hoc etenim casu accusator istius criminis suam intentionem probare destitit. Unde sicut actore non probante reus absolvitur, ita accusatore cessante, reus simpliciter absolvi debet: per expressum textum in l. qui accusare 4. C. de edendo. Et ne scelera manerent impunita, recte meo quidem judicio, etiam hæc cautio in superabundanti ab inculpato exacta fuit, ut scilicet accusatore aliquo existente inculpatus denuò in judicio sese sistere teneretur.

## OBSERVATIO XVI.

Utrum fidejussor non prius conveniri debeat, quam excutiat debitor principalis.

## SUMMARIA.

1. Excusio debitoris quid dicatur.

2. Fidejussor habet beneficium excusationis.
3. Excusationis beneficium non competit fidejussori, quando debitor principalis absens est.
4. Tempus deducendi principalem datur fidejussori.
5. Fidejussor renunciens beneficio excusationis, & quando constat notoriè, debitorem solvendo non esse, hoc beneficium amplius uti non debet.
6. Juris Sax. de fidejussore conveniendo dispositio.
7. Praxis Curia Regalis.
8. Leges Codicis potestatem relinquunt creditori, ut omisso reo possit convenire fidejussorem.
9. Leges priores tolluntur per posteriores.
10. Fidejussor solvere promittens id quod à debitore debetur, non habet beneficium excusationis.
11. Cautela in fidejussione observanda.

Optima quæstio & frequenter in Judiciis versata occurrit: Utrum fidejussor non prius conveniri debeat, quàm excutiat debitor principalis, id est, \* quàm bona atq; res principalis debitoris, ad ungulam usq; vel (ut DD. Juris tradunt) ad saccum & peram, per Judicem inquirantur & discutiantur? Et quamvis Jure Civili generaliter loquendo, quilibet fidejussor intercedens pro alio, habeat beneficiū excusationis, pro ut id in Nov. Con. 4. c. 1. his verbis continetur. Si quis igitur crediderit,

- derit, & fidejussorem, aut mandatore-  
rem, aut sponforem, acceperit: is non  
primum adversus mandatorem aut  
fidejussorem aut sponforem accedat; neq;  
negligens debitoris intercessoribus mo-  
lestus sit: sed veniat primum ad eum,  
qui aurum accepit, debitumq; contra-  
xit: & si quidem inde receperit, ab aliis  
abstineat, quid enim ei in extraneis  
erit, à debitore completo? Si vero non  
valuerit à debitore recipere, aut in  
partem, aut in totum, secundum quod  
ab eo non potuerit recipere, secundum  
hoc ad fidejussorem, aut sponforem, aut  
mandatorem veniat, & ab illo quod  
reliquum est sumat. Hoc tamen fal-  
lit in multis casibus, veluti, quando
3. \* principalis debitor absens est à ci-  
vitate seu jurisdictione, fidejussor  
verò est præsens, Nam tunc (per ex-  
pressa verba ejusdem Nov. 4. de fide-  
jussor.) fidejussori non datur beneficiū  
excussionis, sed potest conveniri prius  
quàm debitor principalis: ita tamen,\*
  4. ut præsens Judex det tempus inter-  
cessori volenti principalem deducere:  
quatenus ille prius sustineat conven-  
tionem; & sic ipse in ultimum subsidium  
serveatur. Si verò tempus in hoc indul-  
tum excesserit, (convenit namq; etiam  
tempus definire judicantem) tunc fide-  
jussor aut mandator, aut sponfor exo-  
quatur litem, & debitum exigatur  
contra eum pro quo fidejussit. &c.
  5. Proinde \* & si ipse fidejussor in  
contractu renunciavit huic benefi-  
cio; vel evidenter & notoriè con-

stat, quod principalis debitor sol-  
vendo non sit; poterit conveniri,  
non excusso principali debitore,  
nec eo convento aut requisito,  
secundum DD. quos præclare ad  
hoc citat Hippolytus à Marillis in  
tract. de fidejuss. num. 7. qui etiam  
plures ab hac Regula generali excep-  
tiones summa industria collegit.  
Hunc diligens lector in practica isti  
materie non in utiliter consulere  
poterit. Sed & \* jus Saxonum hac in  
re concordat cum Jure Civili, ut vi-  
dere est in gloss. ejusdem Juris, lib. r.  
artic. 6. in verbis: *Sciendum quod fi-  
dejussor molestari non debet, quam-  
diu principalis inventus est.* Et in gloss.  
lib. 3. art. 39. vers. *qui solvendo non est*,  
copiosè tractatur. Neq; \* aliam Cu-  
ria Regalis praxin semper fuisse, in-  
dicio est decisio, inter Magnificum  
Raphaelem à Leszno Castellatum  
Stemen: actorem, & Albertum Cu-  
prifabrum Civem Caliss: citatum  
An. 1593, feria tertia post festum S.  
Dorotheæ, facta. Nec quicquam  
supradictis obstant leges Codicis ut  
potè, l. non rectè: 4. & l. jure: 5. & simi-  
les tit. de fidejussor. quæ expressè cre-  
ditori potestatem relinqvunt, ut o-  
missio reo possit convenire fidejuss-  
forem. Omnes enim illæ leges, per  
d. Novellam Const. de fidejussor. cor-  
riguntur. Neq; \* novum est, priores  
leges tolli posterioribus, per text. in  
l. 26. & seq. ff. de legibus. Vel etiam  
de eo casu, quando videlicet quis  
solte-



solvere id, quod ab alio debetur, promittit, intelligi possunt. Eo enim casu is qui promittit solvere, quodammodo constituit se principalem debitorem, & videtur innovare priorem contractum; & ideo beneficium excussionis instar aliorum fidejussorum non habet, sed convenitur tanquam principalis in solidum, teste gloss. in Nov. de fidejuss. §. si quis igitur. in verbis: fidejussorem. Diligenter itaque in hoc contractu inspicendum est, utrum fidejussor accedat obligationi, majoris videlicet securitatis causa, an verò simul cum debitore se obliget, & animo novandi promittat solutionem.

## OBSERVATIO XVII.

Obligatio fidejussoria utrum transeat ad hæredes defuncti.

## SUMMARIA.

1. Fidejussoris hæres ex fidejussione obligatur.
  2. Fidejussor locum Rei obtinet.
  3. Limitatio dicti de obligatione hæredis.
  4. Obligatio fidejussoria, vel est dandi, vel faciendi, vel mixta.
  5. Obligatio facti qualis esse debeat, ut transeat ad hæredes.
  6. Interpretatio textus Juris Saxonici de hæredis fidejussoria obligatione.
  7. Praxis Curia Regalis.
- ¶ Sed an obligatio hujuscemodi fidejussoria, transeat etiam ad hæredes defuncti, quæri commodè po-

test? Affirmativam partem textus Juris Civilis manifestam reddunt. Inprimis \* verò textus expressus in §. fidejussor. Instit. de fidejussor. sic habet: Fidejussor non tantum ipse obligatur, sed etiam hæredem relinquit obligatum, propterea quod \* fidejussor locum Rei obtineat, ut in l. 4. §. fin. ff. de fidejuss. dicitur. Sicut ergo principalis debitoris hæredes, eo defuncto tenentur; ita etiam fidejussoris hæredes eo mortuo obligati remanent. Quod item probat textus in l. fidejussoris. 24. C. de fidejussor. his verbis: Fidejussoris quidem hæres exemplo rei principalis tenetur. Sed si idem utriusque succedat, intercessionis obligatione finita, velut principalis tantum debitoris hæres conveniri potest. Id \* tamen non de quavis fidejussione sed tantum de illa, quæ sit ex contractu, intelligendum est. Nec \* interest si sit obligatio dandi, siue faciendi, vel mixta, per clarum textum in l. veteris. 13. C. de contra. & committen. stip. cujus est tenor: Veteris juris alterationes decedentes generaliter sancimus, omnem stipulationem siue in dando, siue in faciendo, siue mixta ex dando & faciendo inveniat, & ad hæredes, & contra hæredes transmitti; siue specialis hæredum mentio fiat siue non, &c. Dummodo \* non tale sit factum, quod personæ promittentis cohæreat, & quod per alium impleri nequaquam possit. Nam tunc fidejussoris hæredes non tenentur.

#### 44. OBSERVATIONUM PRACTICARUM

- ri, communiter DD. in d.l. veteris, tradunt. Juxta\*quam distinctionem textus Juris Saxonici lib. 1. artic. 9. (qui contrarium, innuere videtur his verbis: *Filius etiam resignationem promittentis, nisi ipsemet stipulatus fuerit, aut fidejussores super hoc dederit, adimplere non tenetur.* Et textus Juris Municipalis art. 118.) accipendus est. Proinde\* in Curia etiam Regali inter Partacz quorundam Ow. elzkow plenipotentem, & Johannem Badowski consulem civitatis Warslavien. Anno 1591. fidejussionem extendi ad hæredes, ex ea nimis ratione, quod actor vigore fidejussoriae obligationis actionem in rem non autem in personam dirigere maluerit, pronunciatum fuit.

#### OBSERVATIO XVIII.

De exceptionibus, & an peremptoria etiam in termino executionis opponi possit?

#### SUMMARIA.

1. *Exceptionum divisio.*
2. *Exceptiones merè dilatoria quando habeant locum.*
3. *Exceptiones dilatoria quando opponi debeant.*
4. *Exceptiones dilatoria seu declinatoria qua dicantur.*
5. *Declinatoria quando opponi debeant.*
6. *Peremptoria exceptiones qua dicantur.*

7. *An peremptoria exceptio in executione opponi possit.*

8. *Peremptoria exceptiones in termino appellationis recte opponuntur, quod in dilatoriis secus est.*

9. *DD. juris communis opinio, quod peremptoria etiam in executione obijci possint.*

10. *Exceptioni compensationis etiam in executione locus est.*

11. *Compensatio vim habet solutionis.*

12. *Exceptio qua non impugnatur sententiam, potest opponi in executione rei judicatae.*

13. *Accursius septem casus quibus peremptoria exceptiones post sententiam obijci possunt, recenset.*

Quoniam verò de exceptionibus multa passim in jure sunt posita, & diversas earum species DD. Juris comminiscuntur; idèd omisiss aliis, in principales tantum (quas etiam glossa Juris Saxonici lib. 3. art. 22. tangit) inquirere hujus operis ratio suadet. Exceptiones\* itaq; aliz sunt. 1. dilatoria, quæ actionem in aliud tempus differunt, & sunt sub duplici differentia; Aut merè\* dilatoria, quæ habent locum in solutione, ut potè si fecisti pactum de non petendo usq; ad certum tempus, si ante petis, habet debiton exceptionem, ut in l. 3 §. i. ff. de except. Item in dote, quæ in pecunia consistit, l. num. §. exactio. C. de rei uxoris actione. Has\* quamvis in initio litis opponendas,



das, & post litem contestatam, fundata videlicet jam intentione actoris, probandas esse, textus in l. exceptionem 19. C. de prob. testetur; attamen Fulgos. & Jalon idem esse iudicium de dilatoriis, sicut de peremptoriis. in d. l. 1. C. de juris & facti

4. „ignor. tradunt: Aut \*dilatoriæ quæ, & declinatoriæ. Iudicij dicuntur, in gl. d. l. 3. ff. de except. idq; fit multi-  
fariâ, ut potè ratione Iudicis, Actoris, Rei, Syndici, Procuratoris, Rescripti, loci, temporis, libelli, fori, causæ, quarum usum in praxi quotidie videmus. Quæ\* non solum proponi, sed etiam probari ante litem contestatam debent. Neq; enim possunt reddere iudicium nullum, postquam fundatum est, secundum Baldum. in d. l. ex p. rionem num. 3.

6. „Aliæ\* sunt peremptoriæ, quæ rem de qua agitur perimunt, de quibus in §. appellantur. Instir. de exc. agitur.  
Sed & istæ quinquupliciter distinguuntur, ut sunt personæ, obligationis, iudicij, pœnæ, & accusationis, quas Petrus Rebuff. supremæ Curie Parisiens. Advocatus, satis doctè

7. „collegit. Sed \*an huiusmodi peremptoriæ exceptiones. etiam in termino executionis rei iudicatæ opponi possint, non ita pridè in iudicio DD. Assessorum Curie Regalis quæsitum fuit. Quæ in re, quamvis non nihili difficultatis subesse videatur, idq; propter tam claros in contrarium textus, ut potè in l.

peremptorias. 2. C. sent. rescindi non posse, cujus is est tenor: Peremptorias exceptiones omittas in iudicio, antequam sententia feratur, opposui posse perpetuum edictum manifeste declarat. Quod si aliter actum fuerit, in integrum restitutio permittitur. Et in l. præscriptionem. 8. Cod. de exception. seu præscription. in verbis: Præscriptionem peremptoriam, quam ante contestari sufficit, omissam, priusquàm sententia feratur, objicere quando-  
cung, licet. Unde haut obscure colligi potest; quòd latâ sententiâ definitivâ, exceptio peremptoria non opponatur, nisi fortè causa adhuc pendeat in appellatione. Nam \* & in termino prosequendæ appellationis adhuc opponi potest, per expressum text. in l. per hanc 4. C. de temp. & repar. appellat. quod secus est in dilatoriis exceptionibus, per textum in l. ita demum. 13. ibi. Si, cum primum litem contestaveris, non est tibi eo nomina opposita præscriptio militiæ: quod nec, cum appellatio agitur, tibi objici potest. Cod. de procurat. Verum tamen \*potior pars DD. Juris in hanc sententiam inclinare videtur, ut scilicet huiusmodi exceptio etiam in executione opponi possit. Nec obstant supra allegati textus; Si quidem hoc verum est in his exceptionibus peremptoriis, quæ sententiæ adversantur & eam oppugnant; Secus est in his, quæ eam non oppugnant, neq; eam iniquitatis

F 3. aut:

aut iniustitiæ arguunt, sed contra actionem opponuntur, & executionem respiciunt, qualis est de solutione facta. Nam in hoc casu, non dico male esse iudicatum, sed executionem indebitè fieri, solutione jam facta allego; quod etiam in executione locum habet, per expressos ibidem textus juris. Et primo quidem in *l. ex diverso* 17. §. *fin. ff. solut. matrimonio*. in verbis: *Si in iudicio dotis iudex ignorantia juris lapsus condemnaverit maritum in solidum, Neratius, Sabinus, doli exceptione, eum uti oportere ajunt, atq; tutum fore. Et in l. Nessenius Apollinaris. 41. §. fin.* in verbis: *In solidum condemnatus donator actione iudicati, nisi in quantum facere potest, non tenetur beneficio constitutionis. ff. de re judic.*

10. Hinc\* fit quod etiam exceptio compensationis, quando debitum est liquidum, post sententiam in executione opponi possit, per expressum textum in *l. ex causa*. ibi: *Eum verò qui iudicati convenitur, compensationem pecunia sibi debite implorare posse nemini dubium est. C. de compens.* Ratio est, quia compensatio non impugnatur sententiam, sed saltem executionem impedit, ne bis idem exigatur; quod bona fides non admittit, ut in *l. bona fides. ff. de reg. juris.* Compensatio\* etenim habet vim solutionis, per textum in *l. si debitor. ff. qui pot. in pign. hab.* ibi: *Nihil inter est solverit an compensaverit.*

Cum itaq; ex his\* liquido constet, quòd exceptio, quæ non impugnatur sententiam possit opponi etiam in executione ejus; rectè in iudicio DD. Assessorum, in causa cujusdam Ogenek cum Raciborski Anno 1599. feria secunda intrà Octavas Sacratissimi Corporis Christi, dilatio ad producendam apocham (quæ vulgò vocant quitantiã) solutionis factæ, in termino executionis concessa fuit. Porro Accursius\* septem etiam alios casus ponit, quibus peremptoria exceptiones post sententiam opponi possint. ut videre est in *l. 1. C. de juris & facti igno.* in verbo *uti*.

## OBSERVATIO XIX.

De dilationibus, & an tam actori, quam reo concedi debeant.

## SUMMARIA.

1. Dilatio est temporis quo aliquid fieri debuit, prorogatio.
2. Dilationum divisio.
3. Dilationes in causis civilibus & criminalibus locum habent.
4. In criminalibus dilationes causa cognita dari debent.
5. In civilibus, an tam actori quam reo concedi debeant.
6. Conclusio, quod etiam actori dari possint.
7. Expressa nocent, non expressa non nocent.
8. In Consistorio Principis dilationes dari non debent.



9. *Dilationis tempus à Judice quomodo moderari debeat.*

10. *Praxis Curie in assignando tempore dilationis probatoria dispositio nem juris Sax: sequitur.*

11. *Tempus à lege statutum, an per Judicem minui vel prorogari possit.*

12. *In causis criminalibus, in quibus pena sanguinis non irrogatur, quomodo dilationes dari debeant.*

**I**N omnibus judiciis actoris petitionem sequi solet rei conventi responsio, atq; ita fit litis contestatio, nisi aliqua exceptio, vel dilatio \* ob quam tempus, quo judicium fieri debuit, prorogatur, interveniat. Dilationes \* tamen hujuscemodi solent fieri, aut generales, omnium videlicet judiciorum & omnium causarum (quas in Curia Limitationes vocamus) aut saltem plerorumq; ut potè feriarum causa, quarum etsi variae apud veteres fuerint appellationes; jure tamen Justiniano, triplices tantum recensentur, ut videre est *tot. tit. ff. & C. de feriis*. Aut particulares, quæ in singulis causis per se spectantur, & ad petitionem partis concedi solent, per text. in l. i. & 4. *C. de dilat.* Quod \* autem in causa criminali tam actori quam reo permittantur; nullum est dubium, siquidem in l. ult. ff. *de feriis & dilat.* expresse hoc ipsum traditur his verbis: *In Capitalibus autem reo tres dilationes, accusatori due dari possunt, sed utring: causa cognita: Judicem*

enim (ut inquit Justin. in l. *noverint* 2. *C. ut intra certum tempus crim. questio terminetur*) debet esse diligentia, ut si nulla rationabilis à reo vel accusatore dilatio postuletur, urgeant talium causarum notionem non expectatis moris. Hinc \* itaq; manifestè colligi potest, quod non promiscuè, sed certis & legitimis ex causis dilationes istæ in criminalibus concedi debeant; ut potè, si accusator, vel reus probationum causa dilationem à Judice sibi concedi petat, veluti ad proferenda testimonia, quæ sunt in alia provincia vel penes absentem. per textum in l. i. in pr. *C. de dilat.* vel ad producendos & examinandos testes super crimine objecto, cujusmodi causa in Curia Anno 1591. inter Regiam Konopczyna, & Joannem Gora. Confl. & Syndicum Civitat. Crac. occasione cujusdam cædis agitata fuit, ubi sententiâ Judicij Civilis Crac. ob denegatam ad producendos testes dilationem jure cassatam & retractam esse reperi. Sed an \* etiam in civilibus tam actori quam reo promiscuè concedi debeant major est dubitatio. Et quod reo etiam in his semel tantum dilatio concedi soleat, expresse liquet ex textu d. h. ult. ff. *de feriis & dicat.* in verbis: *In pecuniariis causis omnis dilatio singulis causis plus semel tribui non potest.* Sed hoc intelligendum est sine causæ cognitione: nam & secundo eam dari causâ videlicet cognita.

- gnitâ text. in l. oratione 7. ibi: *Sed uti-  
li tatis litigantiû gratia, causâ cognitâ  
& iterû dilatio, tam ex eadem quàm  
ex alia provincia, secundum modera-  
men locorum impertiri solet.* ff. de fer.  
& dilat. testatur. Quod an ad acto-  
rem etiam produci possit, ambigui-  
um est, siquidem textus supra alle-  
gati in definitè loquuntur; & regu-  
la juris est, Quod actor semper de-  
beat esse instructus, per text. in l. 2.  
C. de dilat. Juxta quod in Curia  
quoq; Regni in causa Petri Lotho-  
mirski, contra Thomam Rogulski  
An. 1591. feria secunda post Domini-  
cam Exaudi, judicatû fuisse liquet.
6. Veruntamen\* quia dilationes ple-  
runq; dantur probationum causa,  
ut in l. 1. in pr. C. de dilat. & in l. ar-  
gentarium ff. de judiciis habetur. Pro-  
batio autem semper actori incum-  
bit, per expressum textum in l. qui  
accusare Cod. de edendo. tûm quod  
speciali lege cautum sit, ut eò tan-  
tûm casu dilatio actori non compe-  
tat, quando ex Rescripto Principis  
Reum traxerit ad Judicem extra or-  
dinarium, per text. d. l. 2. C. de dila-  
tionibus. Unde consequens est, ut  
in aliis casibus non expressis compe-  
tat, siquidem juxta vulgatam regu-  
lâ expressa\* nocent, nò expressa non  
nocent, per text. in l. nonnunquam ff.  
de cond. & c. Sed & æquitas ipsa, quæ  
ex variis causarum circumstantiis  
oriri potest, etiam actori non debe-  
re denegari hujuscemodi dilationē

suadet, ut notat Speculator tit. de  
dilat. num. 26. In\* Consistorio ve-  
rò Principis non solum actori sed  
etiam reo, dilationes dari non de-  
bent, per text. in l. cum à nobis, C. de  
dilat. Neq; enim (ut in l. 1. C. de re-  
lat. habetur) ad cognitionem Princi-  
pis mittitur aliquid, quod plena in-  
structione indigeat. Dilatio autem  
probandi causa concessa, ita mode-  
rari debet, ut semper distantia loco-  
rum ex quibus testimonia profe-  
renda sunt, in consideratione habe-  
antur, per expressum textum in l. 1.  
C. de dilat. in verbis: *Quod hac ra-  
tione arbitramur esse moderandû, ut,  
si ex ea provincia ubilis agitur, vel  
persona, vel instrumenta possintur; nò  
amplius quam tres menses indulgean-  
tur. Si verò ex continentibus provin-  
ciis, sex menses custodiri, justitia est.  
In transmarina autem dilatione no-  
vem menses computari oportebit.* Por-  
ro\* praxis Curia dispositionem Ju-  
ris Saxonici hac in re sequi maluit,  
quo jure ad producenda quævis te-  
stimonia spatium tantum sex septi-  
manarum assignari solet, per clarû  
textum ejusd. Juris lib. 1. art. 62. in  
verbis: *Testes nominati per sex septi-  
manarum tempora, vel incontinenti,  
si voluerit producantur.* Quamvis\*  
etiam hoc jure, considerata magna  
distantia locorum tempus à lege  
statutum prorogari posse, haut ab-  
surde dixerim. Nam & ex glossa  
ejusdem juris lib. 1. artic. 6. haut dif-  
ficulter



## SUMMARIA.

ficulter id colligi potest. Et communiter DD. in l. 2. ff. de re judic. concludunt, quod Judex tempus à lege statutum possit abbreviare vel prorogare. Multa siquidem in legibus constituuntur, non ut urgente aliqua necessitate, aliter se habere non possint; sed ut certum sit aliquod jus, à quo temerè, & sine justa causa recedere non liceat. Sicut & appellanti à lege annus ad prosequendam appellationem præstituitur; illud nihilominus tempus ex justa causa poterit diminui vel augeri, ut patet ex c. oblata. v. licet ext. de de appellat. Quod etiam in Camera Imperiali receptum esse notat. And. Gail. lib. 1. præf. observat. obser. 91. num. 13. Et Chilian. König in sua præf. c. 40. num. 2. & 3. Denique\* quod à DD. Juris anxie admodum quæri solet. Utrum videlicet in causis criminalibus, in quibus poena sanguinis non irrogatur, dilationes ita dari debeant, sicut in civilibus; an verò sicut in capitalibus? Arbitrio & cognitioni Judicis relinquendum putarem. Quamvis alij existiment de jure tales dari ut in civilibus. De consuetudine verò ut in capitalibus, ut notat Lanfranc. in sua praxi c. 2. num. 3.

## OBSERVATIO XX.

De probationibus, & an duo testes ad probandum sufficiant.

1. Probationes facti sunt.
2. Quæ probari non possunt, pro non gestis habentur.
3. Divisio probationum.
4. Plena probatio quæ dicatur, & quomodo fiat.
5. Semiplena probatio quid sit?
6. An duo testes ad probandum sufficiant.
7. In ore duorum vel trium consistit omne verbum.
8. Jure Civili duo testes plenè probant.
9. Numerus testium supplere potest quod deficit in testibus.
10. In causis criminalibus duo testes sufficiunt.
11. Jus Sax. in criminalibus septem testes requirit.
12. Praxis Curia dispositionem Juris Sax: sequitur.

PROBATIONES \* quia facti sunt, et si non videantur ad jus spectare, in eo tamen modus & forma probationum constituta sunt; quarum in foro & judiciis maximus & frequentissimus est usus, adeò, ut \* in iis tota vis causæ consistat, & quæ probari ostendiq; nequeant, pro non gestis habeantur, per textum in l. in lege fundi 77. ff. de cont. empte. Sunt \* autem probationes (omissis philosophorum distinctionibus) secundum Interpp. Juris sententiam: Aut plena, quæ \* plenam, hoc est, tantam fidem judici faciunt, quanta ad finem

# OBSERVATIONUM PRACTICARUM

50  
niendam controversiam sufficiens  
esse videtur; quod fieri solet vel per  
testes, vel per instrumenta publica,  
ut patet ex *l. in exercendis. 15. C. de  
fide instrum.* Nam hæc duo indubiæ  
probationis vim obtinent, per textū  
in *l. emancipatione 11. C. de fide in-*  
5. *strum.* Aut \*semiplenæ, quæ non  
tantam fidem faciunt, sed opinio-  
nem quandam inducunt: quod fit,  
quando unico teste idoneo & habi-  
li, fama non inconstanti, literis pri-  
vatis, & confessione, aliquid proba-  
tur, prout DD. & gloss. in *l. admo-*  
nendi ff. de jurejur. tradunt. His præ-  
missis, non inelegans occurrit quæ-  
6. stio: An \*duo testes ad probandum  
sufficiant, vel plures requirantur? Et  
quod Jure Canonico duo testes ad  
probandum sufficiant, manifeste li-  
quet ex *c. omni negotio. ext. de testi-*  
*bus.* Cum & sacra scriptura doceat.  
7. In \*ore duorum vel trium consiste-  
re omne verbum. *Deut. c. 19.* Jure au-  
tem Civili quamvis ad plenè pro-  
bandū pluralitatem testium requi-  
ri, tam ex his quæ in *l. 1. §. 2. in ver-*  
bis: *Quamquam quibusdam legibus:*  
*amplissimus numerus testium defini-*  
*tus sit: tamen ex constitutionibus*  
*Principum hæc licentia ad sufficientē*  
*numerum testium coarctatur; ut Ju-*  
*dictes moderentur, & eum solum nu-*  
*merum testium, quem necessarium esse*  
*putaverint, evocari patiantur: ne ef-*  
*frenata potestate ad vexandos homi-*  
*nes, superflua multitudo testium pro-*

*trahatur. ff. de testibus.* dicuntur;  
quam etiam ex illis, quæ passim in  
jure de septem vel quinque testibus  
tradi solent, colligi possit: Attamen  
\*verius est, etiam hoc jure duos te- 8.  
stes inducere plenam probationem,  
per textum in *l. ubi 12. his verbis: ubi*  
*numerus testium non adjicitur, etiam*  
*duo sufficient, pluralis enim elocutio,*  
*duorum numero contenta est. ff. de te-*  
*stibus:* Nec obstant de pluralitate te-  
stium supra allegata, siquidem re-  
gulariter sufficiunt duo testes ad  
probandum; nisi certus aliquis nu-  
merus super actu aliquo specialiter  
requiratur, ut in testamentis, codi-  
cillis, donationibus, causa mortis  
&c. Prout nec illud multum facit,  
quod Juxta necessarium numerum  
testium admittere debeat *d. l. 1. Li-*  
cet enim hoc aliquando contingat;  
ut plures testes inducantur, attamen  
si in testimonio proferendo duo tā-  
tum concordēs sint, probatio plena  
& perfecta dicenda est. Numerus \* 9.  
enim testium supplere solet, quod  
deficit in duobus testibus, ut gloss.  
in *l. 3. §. ejusdem quoq;* in verbo: *nu-*  
*merus ff. de testibus.* tradit. Proinde \* 10.  
DD. Juris communiter etiā in causis  
criminalibus hanc probationē ple-  
nam & perfectam esse tradunt. Barr.  
in *l. 1. §. non autem in fin. ff. de bono-*  
*rum poss. secund. tab. & alij.* Jure au-  
tem \*Saxonum, etiam si in Civilibus  
causis ex recepta consuetudine idē  
dicendum sit; attamen in causis cri-  
minali-



8. criminalibus & proprietatum seu bonorum immobilium septem testes necessario requiri, textus expressi his verbis: *Ubi cumq; proprietas donatur seu impignoratur, aut testimoniū derogationem juris vita aut sanitatis cujuscunque concernens ferri contingat, hoc Judex met septimus, qui coram eo sententias jure adinveniunt, comprobant.* Et lib. eod. artic. 66. ibi: *Qui in facto comprehensus fuerit criminali, statim sic debet judicio presentari, & septem virorum testimonio actor eum vincere debet.* &c. testantur. Quod jus in practica terrarum Saxoniae non observari, sed duorum testium depositiones in omnibus causis tam civilibus, quam criminalibus, sufficere, Chilian Konig in pract. c. 79. num. 1. in fine & c. 80. in fine tradit. Verum \* apud nos praxis Curiae in causis criminalibus, ut potè gravissimi praedicti, in quibus de sanguine humano agitur, plenū numerum testium, juxta manifestam dispositionem Juris Saxon. requirere solet, quamvis in civilibus (exceptis itidem proprietatibus) Juri Civili & Canonico subscribat, cujus rei exempla quotidie occurrunt.

## OBSERVATIO XXI.

De probationibus in causa criminali.

## SUMMARIA.

1. Probationes in causa criminali debent esse plena & sufficientes,

2. Plena probatio quae dicatur?
3. Testes fide digni plenam fidem Judici faciunt.
4. Confessio rei ultronca item.
5. Evidentia facti nullis indiget probationibus.
6. Praesumptiones valida ad condemnandum reum non sufficiunt.
7. Satius est facinus nocentis relinqui impunitum, quam innocentem damnare.
8. In dubiis mollienda sunt potius poena quam exasperanda.
9. Casus, quibus praesumptiones admittuntur in criminalibus.
10. Jure Sax. quando evidentes desunt probationes, accusatus prior ad evadendum.

Quod autem probationes in causa criminali debeant esse plenae, & sufficientes, probatur per expressum text. in l. fin. C. de probat. his verbis: *Sciant cuncti accusatores, eam se rem deferre in publicam notionem debere, quae munita sit idoneis testibus, vel instructa apertissimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis, & luce clarioribus expedita.* Quam legem canonisatam legimus, in can. sciunt cuncti. 2. quest. 8. Et concordant l. singuli Cod. de accusat. & l. cum reis. Cod. de poenis; & plures alij textus. Quod in Curia Regni diligentissime attendi solet, prout inter Gertrudem Wahl, & Magistratum Gedanen. Anno 91. observatum id fuit. Dicitur. \* autem plena & sufficiens

## OBSERVATIONUM PRACTICARUM

sciens probatio, quando Judex ex his quæ sibi ostensa sunt, adductus est ad fidem & credulitatem ejus quod propositum est, ut supra obser. præcedenti dictum fuit. Qualiter autem Judex in istam fidem adducatur, certa regula dari non potest, ut ex rescripto D. Hadriani ad Valeriū Verum, manifestè liquet, cujus verba in l. testium 3. §. 2. ff. de testibus sic se habent: *Quæ argumenta ad quem modum probanda cuiq; rei sufficiant, nullo certo modo satis definiri potest, sicut non semper, ita sæpè sine publicis monumentis cuiusq; rei veritas deprehenditur, alias numerus testium, alias dignitas & auctoritas alias veluti consentiens fama confirmat rei, de qua quaritur fidem. Hoc ergo (inquit ibidem Imperator.) solum tibi rescribere possum summam; non utiq; ad unam probationis speciem cognitionem statim alligari debere; sed ex sententia animi tui te æstimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opineris: Plerumq; tamen \* hoc fit, vel per testes fide dignos & irreprobabiles, ex visu & certa notitia testimonium perhibentes, ad minus duos, prout supra obser. præcedenti traditum est. Vel \* per confessionē Rei ultroneam, & extrā omnem metum carceris, aut tormentorum in judicio liberè factam, per text. in l. si confessus 5. ff. de custod. & exhib. reor. Si tamen illa confessio non sit erronea & falsa, hoc est ex errore & falsa*

opinione criminis patrati, nullisvè indiciiis præcedentibus facta. Nam hoc casu *Confessiones pro exploratis facinoribus haberi non oportet: si videlicet nulla probatio religionem cognoscentis instruat. l. 1. §. Divus Severus. 17. & §. si quis ultro. 27. ff. de questio. Vel \* deniq; per evidentiam facti, 5. quando videlicet factum non solum Judici, sed unicuiq; ex populo notorium est, per expressum textum. c. evidentia. 9. extra. de accusat. ubi dicitur: quod evidentia patrati sceleris non indigeat clamore accusatoris. Præsumptiones \* verò etiam validæ, ut sunt, fama, opinio, fuga, idq; genus alia, nunquam plenam probationem faciunt in materia criminali ad condemnandum reum, ex ea potissimum ratione, quod (teste gloss. in d. l. fin. C. de testibus) diligentius examinatio fieri debebat, ubi de hominis salute tractatur. Et quod satius sit, eo casu, dum videlicet dubiæ & incertæ sunt probationes, scilicet \* nocentis relinqui impunitum, quàm innocentem damnare: per expressum textum, in l. absentem. 5. in pr. ff. de penis. In dubio \* etenim molliendæ sunt potius poenæ quam exasperandæ, l. penul. ff. de penis. Nunquam \* tamen propter difficultatem probationis, ut potè si maleficio obscura nocte, vel in tumultu aliquo perpetratur, probationes leviores per conjecturas, & verisimiles præsumptiones admittuntur.*



Lex enim contenta est ea probatione, quæ fieri potest, si quæstio sui naturæ difficultatem probationis habet, secundum glossam in l. si cum exceptio. §. in hac actione in verbo ignorantiam. ff. de eo quod met. causa & c.

30. Quapropter \* secundum jus etiam Sax: quando factum evidentibus argumentis non probatur, accusatus propior est tunc ad evadendum per juramentum corporale, ut videtur est in text. lib. 1. art. 19. in verbis: *Incusatus de quacunque re, quæ apud eum non apparuerit, suo se poterit excusare sacramento*, id quæ non nisi cum sex testibus per expressum textum lib. 1. art. 8. ibi: *Si verò extrajudicium facta fuerit, testimonio septem virorum comprobabitur*, & glossa ejusdem juris lib. 1. art. 64. clarè id ipsum indicat. Quod etiam in Curia Regali observari solet. Et ita inter Bachorski & Wolosz falsi accusatum Anno 91. judicatum fuit.

## OBSERVATIO XXII.

An ad quæstiones seu torturas, non præcedentibus plenis & manifestis indiciis, Judex possit aliquæ condemnare.

## SUMMARIA.

1. Ad quæstiones nemo condemnari debet, nisi præcedant plena indicia.
2. Indicia quæ plena & manifesta sint, iudicis prudentia committitur.
3. Indicia plena dicuntur, quæ duobus testibus, quinimò & uno probantur.

4. Ad quæstiones Judex procedere non debet, etiam si reus se ad eas trahat, si deficient indicia plena.

5. Pæna iudicis iniquè aliquem quæstionibus subjicientis, qualis sit?

6. Quæstionibus non semper adhibenda est fides.

7. In quæstionibus crimen confessus non statim ad mortem condemnari debet.

8. Ad quæstiones quando rediri possit.

**H**is \* etiam consequens est, quod ad quæstionem seu torturam, nemo condemnari debeat, nisi præcedant plena & manifesta indicia, per express. text. in l. milites. 8. in verbis: *Oportet autem iudices nec his criminibus, quæ publicorum iudiciorum sunt, ad investigationem veritatis à tormentis initium sumere: sed argumentis primum verisimilibus probabilibusq; uti. Et si his veluti certis indiciis ducti, investiganda veritatis causa ad tormenta putaverint esse veniendum, tunc id demum facere debent, si personarum conditio patiatur.* C. de quæst. Nec est enim (teste Ulp. in l. 1. §. 2. de quæstio.) ut indiciis & aliis argumentis penè convictus sit reus. Alioquin in ea causa, in qua nullis reus argumentis urgebatur, tormenta non facilè adhibenda esse testatur J.C. Paulus in l. unius 18. §. 2. ff. eodem. Prout etiam in Curia Regali inter Samuelem Szydłowski Civem Opatoviem: & Stanislaum Zalessek reum Anno 69. feria sexta ante fe-

- ftum S. Agnetis decifum fuit. Cujus  
 2. modi \* autem indicia debeant effe,  
 quia id quoq; una certa regula ex-  
 plicari nequit, idcirco totum hoc  
 arbitrio, & prudentiæ Judicis relin-  
 quitur, cujus eft judicare de fufpi-  
 cionibus & conjecturis, utram vi-  
 delicet illæ dignæ & fufficientes fint,  
 vel non, propter quæ inculpatus  
 torturæ feu quæftioni fubjici debe-  
 at: per text. in l. *teftium* 3. fupra. obf.  
 3. præcedenti allegatum. Quod \* au-  
 tem illa indicia plena & idonea ad  
 torturam cenferi debeant, quæ duo-  
 rum teftimonio fuerint comproba-  
 ta, teftatur gloff. in l. *fin.* in verbis  
*vel in indicis. C. fam. ex. c. i.* quinimò  
 fecund. Bart. in l. *obfervare. colum. 1.*  
*num. 5. C. quorum appellat. non recip.*  
 unus etiam teftis probatæ fidei,  
 omniq; (ut vulgo dicunt) exceptio-  
 ne major, de veritate criminis ad-  
 miffi deponens, facit indicium fuffi-  
 ciens ad torturam, dummodo aliæ  
 circumftantiæ nō obftant, de quo  
 etiam Jul. Clarus. lib. 5. *sentent. § ult.*  
*quæft. 22.* Et Jodocus Damhoud. in  
 praxi rerum criminalium, c. 36. &  
 feq. (qui in tractatu iftius mate-  
 riæ, etiam tormentorum genera ad-  
 modum accurate recenset) confu-  
 lendi funt. Porro \* nullis probabi-  
 libus indicis præcedentibus Judex  
 4. ad quæftionem procedere non de-  
 bet, etiam fi reus ultro fe ad eam  
 trahat. Torquendi enim potesta-  
 tem habere, eft fpecies meri imperij

per l. *defensores. C. de defensor. Civi.*  
 quod conferri non poteft privato  
 confenfu, per l. *privatorum. C. de ju-  
 risd. omn. jud.* Et ita DD. paffim fen-  
 tiunt, quamvis gloff. in l. *interdum*  
 56. §. 1. in verbo *damnato ff. de furtis.*  
 contrarium ftatuat. Quod \* fi Judex  
 temerè, & fine ulla evidenti fufpi-  
 cione ad quæftionem rei procedat,  
 punitur. Et quidem (ut nonnulli  
 putant) capitali pœna. per l. *decurio-  
 nes. 16. d. tit. Cod. de quæftion.* Sed  
 quia ibi de fpeciali cafu, nempe de  
 decurionibus non torquendis agi-  
 tur, idcirco non video, quomodo  
 in aliis cafibus, aliisvè perfonis hæc  
 pœna extendi poffit; unde potius  
 putarem extraordinariam pœnam  
 pro qualitate commiffi, judici inflig-  
 endam effe. Jus verò Saxonum æ-  
 cenfatorè judicemvè, qui injuffè tor-  
 queri aliquè curavit pœnâ pecunia-  
 riâ mulctat, per text. juris Munic.  
*fol. 129.* Quod tamen non aliter in-  
 telligi debet, quam fi per imperitiâ,  
 vel culpam id factum fit. Nam fi  
 dolus interveniat proculdubio legi-  
 timis pœnis afficiendus erit. Quam-  
 vis \* verò finis torturæ is effe debe-  
 at, ut veritas criminis perpetrati per  
 eam indagari poffit; attamen non  
 omninò neq; femper quæftionibus  
 fidem effe adhibendam, patet ex  
 textu l. 1. §. 23. ff. *de quæftio. Fragilis*  
*enim* (inquit ibidem JC. Ulpianus)  
*res eft & periculofa, & qua veritatem*  
*fallat. Nam pleriq; patientia fivè du-*  
 ritia



nitiā tormentorum ita tormenta con-  
temnunt, ut exprimi eis veritas nullo  
modo possit: alij tanta sunt impatien-  
tia, ut quodvis mentiri quam pati  
tormenta velint: & ita fit, ut etiam  
vario modo fateantur; ut non tantum  
se; verum etiam alios criminentur.

- Proinde \* non aliter quis ad mortē  
condemnari debet, nisi confessio-  
nē delicti in tormentis agnoscens,  
etiam illud extra locum carceris &  
tormentorum liberē confiteatur;  
per express. text. Juris Sax. lib. 2. art.  
18. ibi: *Sententiandum non est quali-  
ter quis debeat puniri, antequam ap-  
pareat per sententiam visus ad con-  
demnandum.* Pro victo autem is ha-  
betur, qui coram iudicio factum  
recognoscit, per l. si confessus. ff. de  
custod. reor. Quod \* si à reo retra-  
ctetur huiusmodi confessio, hoc ca-  
su DD. volunt denuò posse rediri ad  
tormenta, cū prior confessio etiā  
in tormentis facta, sit loco semiple-  
næ probationis, & faciat indicium  
sufficiens, ut notat Chilian Konig;  
in pract. c. 2. de inquis. num. 22.

## OBSERVATIO XXIII.

Utrum actore nihil probante,  
possit nihilominus reo de-  
ferri jusjurandum.

## SUMMARIA.

1. Juramentum extraordinaria est  
probationis sul. dnm.
2. Juramentum temerè deferri non de-  
bet.

3. Jurisjurandi religio Deum ultorem  
habet.

4. Actore non probante reus absolvi  
debet.

5. Jure Sax. actor nihil probans reo  
potest deferre juramentum.

6. Juramentum imponitur ob inopiam  
probationum.

7. Distinctio inter inopiam & defectum  
probationum.

8. Juramenta quando à iudicibus reis  
imponantur.

Sed quoniam ex probationum le-  
gitimarum inopia, devenitur ad  
juramentum, quod \* est extraordi-  
nariæ probationis subsidium per  
gloss. primam Sp. Sax. lib. 1. art. 22.  
vers. de apparentibus. id circò non  
incongruè hic quæri potest: Utrum  
actore nihil probante, possit nihilo-  
minus reo deferri jusjurandum; an  
verò reus simpliciter absolvi debe-  
at? Et certe \* Christiani est iudicis,  
ne temerè deferat litigantibus ju-  
ramenta, propter honorem nomi-  
nis divini, quod juxta præceptum  
Decalogi, in vanum sumi non de-  
bet. Exod. c. 20. Jurisjurandi \* enim  
contempta religio, Deum ultorem ha-  
bet. l. 2. C. de reb. credit. & jur. Sed  
causa cognita, ac neq; deficientibus  
omnibus probationib⁹. Nam \* tunc  
simpliciter actore nihil probante,  
absolvi debet reus, per clarum text.  
ins. fin. ibi: *Sane, si actor omninò in  
probatione defecerit, reus debet* et si  
nihil præstitit) obtinere, ext. de jure-  
jur.

- jur.* Cui concordat ad verbum ferè textus in *l. qui accusare C. de edendo.* in verbis: *Actore enim non probante, qui convenitur, et si nihil ipse prestat, obtinebit:* prout in Curia Regali, inter Annam Zioldowna Adricem, & Cives Sandomirien. citatos An. 1591. pronunciatum fuit. Quamvis \*Jure Saxonum actor nihil ipse probans, reo super causæ veritate videatur posse deferre juramentum, per textum *lib. 1. art. 6. in verbis: Si vero negaverit ignorantiam suam jurejurando confirmabit. Et art. 7. lib. eodem in verbis: Si vero postea negare voluerit, suo se ab hoc liberabit juramento.* Nam hoc de eo casu intelligendum est, quando actor tales quales probationes adfert. Cum \*enim propter inopiam probationum juramento res decidi soleat, ut in *l. in bona. 3. C. de reb. credit. & jurejur.* Imp. Diocle. & Max. tradunt his verbis: *In bona fidei contractibus, nec non etiam in ceteris causis, inopia probationum per Judicem jurejurando causa cognita res decidi oportet.* Et in *l. ult. §. Licent. 10. ibi: vel per juramentum illius si alia probationes defecerint. Cod. de jure delib.* Notandum \*ergo hic est, quod aliud sit. 7. inopia, aliud defectus probationum. 1. Defectus est, si nullæ omnino suppetant probationes, ac eo casu Judex simpliciter absolvere reū debet, per jura suprā allegata. Inopia est, si quædam suppetant, sed ambiguarum ac
- parum idonearum, actum Judex ab uno litigatore jusjurandum exigere potest, quasi dubia causa, ut in *l. admonendi. 31. ibi: Solent enim sæpè judices in dubiis causis, exacto jurejurando secundum eum judicare, qui juraverit. ff. de jurejuram.* Ad quod pertinet etiam illud Gaij in *l. 1. ff. eodem.* ubi dicitur: *Maximum esse remedium expediendarum litium jurisjurandi religionem: qua vel ex pactione ipsorum litigatorum, vel ex auctoritate Judicis deciduntur controversia.* Quam distinctionem praxis Curiarum observare solet: prout & in causa Georgij von Alten Civis Gedanensis contra Umiecki An. 1596. die 23. Augusti judicatum memini. Nec scio, an jure legulei quidam Judices nostros exagitent, dum putant illis temerè, & actore nihil omnino probante, reo imponere necessitatem jurisjurandi: Cum tamen id non nisi sub distinctione supra expressa; vel quia Actor in \*supplementum suar probationis trahit se ad juramentum, ab iis fieri soleat. Quo casu non fit eidem injuria, cum si ipse non vult jurare, possit actori referre juramentum, de quo infra observat. sequi tractatur.

## OBSERVATIO XXIV.

An juramentum referri possit

## SUMMARI.

1. Juramentum referri potest.

2. Distin-



2. *Distinctio qua declaratur quibus casibus juramentum referri possit.*
3. *Juramentum aliud est necessarium, aliud Judiciale, aliud voluntariū.*
4. *Jurisjurandi relatio in famosis actionibus non habet locum.*

5. *Juramentum delatum in continenti acceptari debet.*

6. *Ratio cur in continenti Juramentum acceptandum sit.*

7. *Juramentum acceptanti dilatio ad deliberandum danda est.*

8. *Juramentum deferens, stante deliberatione an possit pœnitere.*

9. *Jure Sax: deferri potest juramentum etiamsi non acceptetur.*

10. *Pœnitentia non est locus in dilatione juramenti Jure Sax:*

**E**X eodem fonte descendit alia.

non inelegans quæstio. An jura-

mentum reo delatum referri actori,

vel è contra possit? Pro parte nega-

tiva, innuere expressè videtur text.

in l. Marcellus. 11. §. fin. ff. de act. rer.

amot. in verbis: *Si quis delatum sibi*

*jusjurandum referre vellet; non vide-*

*etur prator permisisse.* Et in l. ideò La-

*beo 13. ff. cod. in verbis: Ideo Labeo*

*scribit, mulieri non esse permittendum*

*referre jusjurandum, & ita edictum*

1. *ordinatum videtur.* Contrarium \*

tamen probari potest, per alios iti-

dem textus juris. Et primò quidem

in l. jusjurandum & ad pecunias. 34.

statim in prin. in verbis: *Etiam de*

*operis jusjurandum deferri potest, nec*

*de injuria queri adversarius potest,*

cum possit jusjurandum referre. ff. de

jurejurand. Et postea in §. datur 7.

ejusdem l. dicitur: quòd detur reo fa-

cultas, ut si malit, referat jusjurandū,

& si is qui petet, conditione jurisju-

randi non utetur, judicium ei Prator

non dabit. Et additur ibidem ratio:

*Æquissimè enim* (inquit Jureconf.)

*hoc facit, cum non deberet displicere*

*conditio jurisjurandi ei qui detulit.* Nec

sine causa Jureconf. Paulus alibi:

*Manifesta* (inquit) *turpitudinis &*

*confessionis est, nolle nec jurare, nec ju-*

*ramentum referre, ut in l. manifesta.*

38. ff. de jurejurand. Probatur item

per textum in l. delata. 9. C. de rebus

cred. & jurejur. ibi: *Delata conditio-*

*ne jurisjurandi, reus per Judicem sol-*

*vere vel jurare, nisi referat jusjuran-*

*dum, necesse habet.* Quibus adstipu-

latur etiam glossa Juris Sax. lib. 3. ar-

tic. 9. statim in princ. & artic. 11. cir-

ca finem. Et ita in Curia Regali in

causa Joachimi von Alten Civis Ge-

danen. contra Paulum Lassotha An.

1591. pronunciatum fuit. Verum-

tamen \* hæc ita distinguenda sunt: 2.

Aut enim constat jusjurandum re-

ctè delatum esse, & tunc locum ha-

bet d. l. 38. Aut certum est iniquè &

malè esse delatum, ut puta illi, qui

hujus rei de qua agitur, nullam po-

tuit habere notitiam, & tunc dela-

tionem ipso jure non valere. Aut

dubium est, utrum rectè an secus de-

latum sit; eo casu de facto quidem

potest recusari, sed an jure sit recu-

H

satum

# 58 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

fatū nec ne, Judex dispicere debet; & si inveniatur recte delatum esse, jubebit eum jurare, aut solvere, aut referre; Quod si apparuerit malè fuisse delatum, consequens erit, ut pronunciet rectè fuisse recusatum, prout id in *l. generaliter 12. §. Sed juramento. vers. Sin autem. C. de rebus credit. & jurejur.* exprimitur. Præterea hæc res, ( meo quidem iudicio) etiam hac distinctione fraud incommode conciliari potest, ut \* scilicet juramentum, quod vulgò vocant necessarium, à Judice ob inopiam probationis delatum, nisi iusta causa recusari, & per consequens alij referri non possit; delatum verò à parte parti in iudicio, ( quod propter præstitam Guarandam fieri debet ante litem contestatam) Judice approbante, recusari licitè possit ac referri, quod probatur per clarum textum in *c. fin. ext. de jurejurand.* Cui non repugnat *l. iusjurandum 17. in princ. ff. de jurejurando.* ubi dicitur: *Jusjurandum quod ex conventionione extra iudicium defertur, referri non posse.* Id enim de juramenti voluntariis, quæ pacto constituuntur, & extra iudicium à parte parti deferri solent intelligendū est. Contractui autem sive pacto semel inito, invito adversario renunciare non licet, argum. *l. 1. §. Si convenit. ff. de positi.* Quod \* verò etiam in famosis actionibus ejusmodi iurisjurandi relatio locum non ha-

3.

4.

beat, patet ex d. & *c. fin. ext. de jurejurando.* ut probat Chilian Konig in *practica c. 6 num. 2.* Obiter autem in hac quæstione notandū est, quod \* juramentum uni ex litigatoribus delatum, in continenti ab eo acceptari debeat. Nam ex intervallo susceptum nihil proficit, per textum in *l. si quis iusjurandum. C. de rebus credit. & jurejur.* ut potè si is cui defertur iusjurandum, discesserit priusquam juret, neq; remissum sit ei iusjurandum, secundum tenorem *l. remitt. ff. de jurejur.* postea frustra jurabit, quamvis initio se juraturū suscepisset, teste Ulp. in *l. non erit juratum. §. §. fin. ff. de jurejur.* qui dicit: *Si neg. juratum est, neg. remissum iusjurandum, pro eo debet haberi, ac si res in iusjurandum admissa non esset.* Neq; \* enim parum interest deferentis, utrum statim juretur, an postea. Vix enim ulli tam perfriatæ froatis reperiuntur homines, qui delato jurejurando, non commoveantur statim religione, & metu numinis Divini. At ubi ex illo metu se recipiendi & cogitandi spatium amplius darum fuerit, solent pleriq; latebras & excusationes quærere, per jurio & tandem reperiunt, quo sibi persvadeant se hoc aut illo modo jurantes perjurium evasuros; alij deliberare, an non sit utilius pejorare quàm incurrere in id damnum, aut id dedecus, quod sine perjurio passuri essent, & tandem utilitate ducti

5.

6.

7.

8.

9.

10.



- ducti pejerare in animum inducunt.
7. Debet \*tamen ei, qui delatum sibi iusjurandum statim acceptavit, postmodum dari dilatio ad deliberandum, per textum in *d. l. iusjurand. & ad pecunias. 34. in pr. ibi. aut remittendum ei iusjurandum, aut spatium dandum, ut certioresur, & sic jures. ff. de iurejur.* Stante \*verò huiusmodi deliberatione licitum est iusjuramentum deferenti, ex causa poenitere, ac novas in ea causa probationes subinde repertas adferre & allegare, per text. in *l. si quis iusjurandum. C. de rebus credit.* ibi: *Si quis autem Sacramentum intulerit, & hoc revocare maluerit, licere quidem ei hoc facere, & alias probationes si voluerit prestare, &c.* Jure autem \*Saxonico, sicut non est opus, ut iusjuramentum delatum in continenti acceptetur: (potest enim juxta consuetudinem locorum differri, per textum *lib. 2. artic. 11.* in verbis: *Et si ea, scilicet pars, iusjuramentum debito tempore non prestiterit, &c.* idq; vel ad spatium sex septimanarum, arg. text. *artic. 62. lib. 1.* ibi: *Testes nominati, per sex septimanarum tempora producantur, vel ad proximum iudicium, per dict. text. art. 62. ibi: vel in proximo iudicio fieri debet: quo tempore elapso si non jurat, pro contumace habetur.*) Ita \*etiam juxta præscriptum ejusdem juris, non est licitum delatori, durante istiusmodi dilatione concessa poenitere, & iura-
  - 8.
  - 9.
  - 10.

mentum revocare: sed si adversarius paratus sit jurare, & actor noluerit recipere, reus tam à præstatione juramenti, quam à debito, pro quo convenitur, absolvi debet: per textum in *d. artic. 11. lib. 2.* in verbis: *Esset autem quis paratus ad Sacramenti præstationem in tempore deputato, & receptor id renuerit, vel se absentaverit, reus à debito illius & Sacramenti præstatione sit liberatus.*

### OBSERVATIO XXV.

An jus probandi per iusjuramentum transeat ad hæredes.

#### SUMMARIA.

1. Hæres cum defuncto pro una persona quomodo censetur.
2. In locum alterius succedens justam causam habet ignorantia facti ipsius.
3. Hæres non tenetur jurare super facto defuncti.
4. Fictio juris hæres pro una persona censetur cum defuncto.
5. Factum defuncti hæredi imputari non potest.
6. Jus Sax: hæredem teneri ad præstandum iusjuramentum pro defuncto disponit.
7. Glossa & praxis ejusdem juris contrarium docet.
8. Actor contra hæredes iuramento petitionem suam probare debet.
9. Hæres de ignorantia tantum jurare potest.

- C**ohæret superioribus etiam hæc quaestio: An jus probandi per juramentum transeat ad hæredes defuncti? Et quamvis prima quidem fronte nullam id difficultatem habere videatur, propterea, quod leges \* unam quodammodo esse personam hæredis, & ejus qui in eum transmittit hæreditatem disponunt, ut in Novell. 48. statim in prin. videre est: tùm quòd dictante Regula Juris, ea, quæ ipsis qui contraxerunt, obstant; etiam successoribus eorum obstare videantur: per textum in l. quod ipsis 143. ff. de reg. juris; attamen quia nimis grave est, ut quis ignorans & invitatus, sub alieni compendij emolumento etiam perjurium anceps subire debeat: ut in l. videamus 4. in prin. ff. de in lit. jur. habetur. Succedens autem \* in locum alterius, justam habet causam ignorantiæ facti ipsius, per textum qui in alterius 42. ff. de reg. jur. idcirco \* verius est, hæredem non teneri ad præstandum juramentum super facto ipsius defuncti. Nec 4. \* obstant supra dicta. Hæres enim cū defuncto pro una eademq; censetur persona, fictione juris, non solum quoad dominij continuationem; sed etiam quoad jura defuncti, ut scilicet in his etiam hæres teneatur; (& hoc est quod d. l. quod ipsis. tradit.) At in rei veritate diversa est ratio. Factum \* enim defuncti nunquam hæredi imputari potest, per textum in l. fisci pena 38 ff.

de reg. jur. Porro \* textus Juris Sax. 6. lib. 3. artic. 11. hæredem ad præstationem juramenti pro defuncto obligari satis clare innuere videtur his verbis: *Qui pro Sacramento præstatione promiserit, moriente reo, idem promissor, aut rei hæres ad Sacramenti tenetur completionem, alias promissor ad solutionem rei, pro qua sacramentum fuerit promissum, obligatur.* Verumtamen \* glossa ibidem & 7. communis praxis (ut notat Chilian König in practic. c. 66. num. 4. & 5. docent: Hæredem ad præstandum juramentum super facto defuncti, quod actor illi defert, non teneri, si nullam omnino ejus rei, de qua agitur, habeat notitiam, per text. in d. l. videamus. Quinimò licet ex fama publica aliquam concipiat opinionem, nec dum tamen certus sit, idē dicendum esse, testatur glossa Spec. Sax. lib. 3. art. 9. Certò etenim constare ei debet qui juramentum præstare vult, alioquin perjurium committit, per text. in c. animadvertendum 22 qu. 2. Ex his \* itaq; manifestè 8. colligi potest, quod actor potius perititionem suam quam hæres factum defuncti juramento comprobare, debeat, prout etiam in curia Regali practitari solet. Si verò \* actor ipse 9. jurare nolens, adigat hæredem ad præstandum juramentum; eo casu is non aliter jurare debet, quàm quod nullam habeat notitiam de debito, seu facto defuncti, ut notat gloss. d. lib. 3.



*lib. 3. artic. 11. per text. lib. 1. art. 6. ibi. Si autem actor suis voluerit renunciare testibus, & in Jure Civili aut feudali heredem impetierit de scientia sua, tunc necesse est, ut de sua scientia dicat veritatem, & si fassus fuerit, solvere debet. Si verò negaverit, ignorantiam suam jurejurando confirmabit, & tunc absolutus erit.*

## OBSERVATIO XXVI.

Utrum Judex secundum conscientiam, an verò secundum acta & probata judicare debeat.

## SUMMARIÆ.

1. Conscientia est Judex verus.
2. DD. juris circa banc questionem diversa opinioniones.
3. Judex & testis nemo esse potest.
4. Judex quando supplere potest quid in causa.
5. Judex prout religio suggerit sententiam proferre debet.
6. Judex jurare debet de sententia sibi non liquere.
7. Accursij sententia, quod Judex secundum conscientiam judicare debeat, refellitur.
8. Authoris sententia, quod secundum acta & probata, non autem secundum conscientiam judicandū sit.
9. Accusatore deficiente Judex neminem condemnare potest.

**I**n signis admodum est etiam hæc quæstio: Utrum Judex secundum conscientiam; an verò secundum

acta & probata judicare teneatur?

Et quamvis prima specie, parva leviamq; hæc videri possint; ut potè, quòd conscientia verus Judex dici soleat, arg. l. 46 ff. de acquir. hered. & teste glos. in §. Sed ista. Instit. de actionibus, quæ fundatur in l. semper in conjunctionibus 197. ff. de reg. jur. Verum tamen \* inter DD. juris, tam antiquos, quam recentiores magna est de eo controversia. Martinus etenim antiquus juris glossator, requirit conscientiam: Joannes verò (quem & Cujas lib. 12. c. 19. sequitur) acta & probata, ut scilicet judex judicet secundum ea, quæ aguntur & allegantur in judicio. Tutior n. hæc est ratio (ut idem inquit) finiendarum litium quam si obtentu scientia judicis licere permiseris, probationum nullam habere rationem: tum \* quod Judex & testis nemo esse possit, per expressum text. in l. ult. Cod. de fidei commissis. Quod si motus religione, ne videlicet aliter quam sciat judicet, non improbè eum facturum dixerim, si judicis personam deponat, & suscipiat testis vel accusatoris, quod etiam probat Cujacius d. loco. Sed Hottomannus illustrium quæstio. 27. in hoc casu distinguendum esse putat. Utrum videlicet ambiguitatem Judex in causa obscura, an errorem vel falsitatem perspiciat. Nam \* priore casu, ex æquo & bono causam quam lædi putabit, adjuvare poterit; supplendo & proferendo si

## 62 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

quid à litigatoribus, vel ab his, qui negotiis adstant, minus fuerit dictum, per expressum textum in l. unic. C. ut quæ desunt advoc. part. iudex suppl. Sin autem bonam causam falsitate aliqua, vel instrumentorum, vel testium lædi videat, quoniam eo casu de conscientia & religione ipsius agitur, qui \* prout religio suggerit, sententiam proferre jubetur, per textum in l. eum. 79. §. 10 ff. de iudiciis. religiosius iudicem facturum putat, ( siquidem huiusmodi est, ut ab eo provocatio sit ) si ab eo iudicio abstineat, & testem se in ea lite, præsertim verò in criminalibus causis præbeat. Nam si ab ejus sententia appellatio interponeretur, superior Iudex non tam faciliè ea videre posset, quæ illi perspecta sunt. Sin autem provocatio ab eo nulla est, tum quia litigatores fidei ac potestati ipsius se commiserunt existimat divino & humano juri consentaneum esse, ut ex animi sententia religione, & conscientia pronunciet, pro quo multum faciunt textus, in l. 3. C. de rebus dubiis & in l. quasitum 23. ff. de testib. præsertim si non ex præscripta formula, sed ex æquo & bono, ac proinde ex arbitrio iudicet. Corrasius verò lib. 4. Miscell. quest. c. 20. existimat, omnino secundum conscientiam iudicandū esse; quod probat multis rationibus, quas ibi videre licet. Cujus sententiam Costal. advers. parte 1. in l. illicitas 6. ff.

de off. presid. cum aliorum convenire putat, si dicamus, ita ex actis iudicem judicare debere, ut tamen nunquam contra conscientiam iudicet; alioquin \* melius est, ut juret Iudex sibi non liquere, & absolva-  
 6. tur à necessitate iudicandi, quemadmodum Aulum Gell. lib. 14. Noct. Attic. c. 2. fecisse legimus. Nisi ex integro indulgeatur sibi tempus, quo melius cognoscere possit. per express. text. in l. Pomponius. 36 ff. de re judic. Neque \* enim hoc casu tenetur Iudex reum absolvere, ut putavit Accursius in §. commodum Inst. de interditi. Nec refert quod idem ex l. lex 22. §. nec verò in verbo testificatione C. de administrat. tutor. inferat. Iudicem debere judicare secundum conscientiam. Siquidem ibi non agitur de testificatione iudicis privata, sed publica & officiosa, ut scilicet quando tutor ædificium deformatum Iudici testificatur iudicialiter, id est vocat Iudicem & testes, ut illud videant ( prout in d. l. lex 22. in verbis: & multorum fide ) habetur, jure id reficere possit. Ut  
 7. ut \* sit, mihi certè magis juri communi consentanea videtur Joan & Cujas. sententia, ut potè cui express. text. in l. illicitas. 6. §. veritas. his verbis: *Præses provincie id sequatur, quod convenit eum ex fide eorum, quæ probabuntur, ff. de off. presidis.* adstipulatur. Nam si absque probationibus secundum conscientiam, Iudici li-  
 8. ceret



9. ceret judicare, eadem ratione\* deficiente accusatore, damnare eidem liceret, quod fieri non potest, per text. tot. tit. C. de accusat. & inscript.

## OBSERVATIO XXVII.

Utrum creditor debitum petens, an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandum?

## SUMMARIA.

1. Solutionem allegans mestertius probare debet.
  2. Debitor exceptionem solutionis opponens, actoris partes sustinet.
  3. Solutionem allegans, an etiam contra chyrographum ad probandum admittendus sit.
  4. Nihil tam naturale est, quam eo modo dissolvi quod, quo colligatum est.
  5. Testium numerus in probatione solutionis facta, quando augeri debeat.
  6. Scriptura authentica an testibus convinci possit.
  7. Instrumentum publicum & privatum quot testibus improbetur.
  8. Debitore solutionem probante, an fidejussor ipsius liberetur.
- I**N praxi quotidie fere videmus, quod debitorum atque æris alieni actiones ut plurimum juramento decidantur; idcirco non abs re quaeri possit, Utrum creditor debitum petens, an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandum?

Hanc quaestionem Jus Sax. clarè ad modum enodare videtur. Spec. Saxon. lib. 2. artic. 6. his verbis: *Omne persolutum debitum, duobus hominibus solutionem videntibus & audientibus debitorem probare necesse est.* Et in lib. 1. artic. 65. ibi: *Omnia debita ante solutionis diem cui debentur licite persolvantur, dummodo in colloco fuerint soluta, à quo creditor ea poterit libere deportare: ipse autem ad hac testimonio indiget duorum virorum, qui solutionem viderunt. &c.*

Quamvis etenim regulariter actor intentionem suam probare teneatur, alioquin reus omnino absolvendus est, ut supra obser. 22. copiosius docui: attamen \* in hoc casu, cum etiam reus exceptionem debiti soluti opponens, partes actoris sustinere dicatur: per express. text. in l. de exceptionionib. non injurià certe ad probationem allegationis suæ admitti debet. Quod etiam in Curia Regali observari, perpetua praxis ostendit: prout inter Adler & Umiaeki Anno 1596. die 19. Octobr. & aliis quam plurimis pronuntiatum fuit. Sed hoc verum est quando debitum simpliciter verbis tantum fuit contractum, at \* quando chyrographum majoris securitatis causa, à debitore creditori datum, remanet apud creditorem, debitor verò, petente illo debitum allegat solutionem esse factam, an etiam eo casu ad probandum cum duobus testibus

stibus admitti debeat? valde dubium est. Et quamvis praxis hodierna eam probationem admittere soleat: attamen quo id jure quave æquitatis ratione faciat, non satis liquet. Cum enim\* (teste Justin. in l. nihil ff. de regulis juris) nihil tam naturale sit, quam ut eo modo quodq; dissolvatur, quo colligatum est. Summa æquitatis ratio suadet, ut etiam talis chyrographaria obligatio, contrariâ scripturâ utpotè Apocha (quam vulgus quitantiam vocat) dissolvatur, aut saltem chyrographum à creditore recipiatur. Neq; enim (quod pleriq; causari solent) hujusmodi supina negligentia debitoris in repetendo chyrographo attendi debet, siquidem res exigui sit laboris scribere quitantiâ, vel chyrographum à creditore repetere. Sed etiam si ea sententia, (idq; propter textum in l. fin. C. de solut. cuius is est tenor: *Solutionem asseveranti probationis onus incumbit; quo facto, chyrographum condicere potest.*) approbanda esset; attamen non video cur numerus saltem testium augeri non debeat; quod textus in l. testium 15. C. de testib. omninò requirit hisce verbis: *Testium facilitatem per quos multa veritati contraria perpetrantur, prout possibile est, refecantes; omnibus prædicimus, ut qui in scriptis à se debita retulerint, non facile audiantur, si dicant omnis debiti vel partis solutionem sine scri-*

*ptis se fecisse, velint quæ viles & forsitan redemptos testes super huiusmodi solutione producere; nisi quinque testes idonei & summa atq; integra opinionis præsto fuerint solutioni celebrata, his, cum Sacramenti religione deposuerint sub præsentia sua debitum esse solutum; ut scientes omnes ita ea statuta esse, non aliter debitum vel partem ejus persolvant, nisi vel securitatem in scriptis capiant vel observaverint præfatam testium probationem, his scilicet, qui jam sine scriptis debitum vel partem ejus solverint, à præsentis sanctione merito excipiendis.* Scripturam autem hic intellige, nò solum privatam, utpotè chyrographum aut similem; verum etiam\* authenticam, Actis nimirum publicis insinuatam. Eandem enim in exercendis litibus vim obtinent, tam fides instrumentorum, quàm depositiones testium, per expressa verba legis in exercendis 15. C. de fide instrumentum. quinimò plus vivæ voci inesse fidei videtur, quàm mortuæ, per text. in Novel. Constit. 73. c. 3. in verbis: *Tunc nos quidem existimavimus ea, quæ viva dicuntur voce, & cum jurejurando: hac digniora fide quam scripturam ipsam secundum se subsistere.* Id tamen in scripturis authenticis, ut potè in inscriptionibus coram Actis recognitis, praxis non admittit, nisi contraria hujusmodi scriptura seu Apocha, solutionem vel satisfactionem debiti esse factam probe-



## OBSERVATIO XXVIII.

An chyrographum à creditore debitori redditum importet solutionem, & liberet debitorem?

## SUMMARIA.

1. Chyrographum restitutum debitori, quomodo liberet eundem.
2. Volenti & consentienti nulla fit injuria.
3. Praxis Curia Regalis.
4. Chyrographum cancellatum non omnino probat solutionem.
5. Chyrographa duo, unum restitutum debitori, alterum vero remanens apud creditorum, quid operentur.
6. Rationes, cur Chyrographum unum restituens debitori, non videatur eum liberasse à solutione debiti.
7. Creditor chyrographo amisso, tenetur dare apocham.
8. Apocha quid dicatur, & quando liberet debitorem.
9. Chyrographo amisso si debitor neget solutionem, aliis probationibus convincendus est.

**A**mplius in eadem materia haud inutiliter quæri potest. An, si chyrographum à debitore creditore datum, postmodum eidem redditum inveniatur, solutionem debiti esse factam importet, & idcirco liberet debitorem? Pro \*parte affirmativa multum facere videntur textus Juris Civilis. Primò in *l. La-*  
*beo*

- probetur. Nec tamen quodlibet instrumentum tanti esse debet momenti, ut trium, vel plurimum idoneorum testiū depositionibus præferatur; aliquando enim duo \* tantum testes reprobare possunt privatum instrumentum, ut notat gloss. in *d. l. 15. C. de fid. instrument. per text. in l. optimam 14. C. de contr. & commit. stipul.* Non tamen reprobant publicum, nisi tres aut quatuor, per textum in *l. cum precibus. C. de probat. & in c. cum Joannes ext. de fide. instrum.* Sed hoc totum juxta D. Hadriani definitionem in *l. testium 3. ff. de testibus.* judicis arbitrio relinquendum esse verius est; ut scilicet is ex animi sui sententia æstimet, quid aut credat, aut parum probatum sibi opinetur. Obiter \* norandum est, quod probans solutionem esse factam non solum ipse ab impetitione creditoris absolvetur, sed etiam liberet fidejussorem; per expressum text. Spec. Sax lib. 3. art. 85. in verbis: *Qui pecuniam solvere promiserit, aut suus fidejussor liberatur, dummodo id probetur per eundem: quamvis eo casu, quando principalis debitor jurat se non debere, fidejussor nihilominus maneat obligatus, teste gloss. ejusdem juris. d. lib. 1. artic. 65.* Necesse enim habet fidejussor, eā, quæ promissit adimplere, vel per juramentum negare, ut ait text. *d. lib. 1. artic. 7.*

# 66 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

beo ait. §. 1. ibi: Et ideo si debitori meo reddiderim cautionem, videtur inter nos convenisse ne peterem; profuturamq; ei conventionis exceptionem placuit, ff. de pactis. Item in l. creditorem. 7. C. de remiss. pignori. cujus hæc sunt verba: Creditricem patri tui sub obligatione fundi, qui per chyrographum nexus pignori fuerat, jubentem eandem cautionem reddi; pignoris etiam jus remississe videri, manifestum est. Qui tamen textus ita accipiendi sunt, si videlicet volente & consentiente creditore chyrographum debitori sit redditum. Volenti\* enim & consentienti nulla fit injuria, per l. in diem. 9. §. 1. ff. de aqua, & aqua pluvie arcend. & in l. cum donationes. 34. Cod. de transact. quem admodum in Curia Regali sæpius judicatum memini. Nam\* si id fiat sine ipsius voluntate, debitorem nequaquam liberari, plus quam manifestum est, per claros textus Juris Civilis. Et primò quidem in in l. quod debitori. 15. C. de solut. cujus is tenor: Quod debitori tuo Chyrographum redditum contra voluntatem tuam adseveras, nihil de jure tuo diminutum est. Quibuscung; itaq; argumentis jure proditis hanc obligationem tibi probanti, eum pro hujusmodi facto liberationem minimè consecutum, judex ad solutionem debiti jure compellet. Facit item l. si chyrographum. 24. ff. de probat. Si chyrographum\* cancellatum (idem intellige

si redditum) fuerit; licet presumptione debitor liberatus esse videtur; in eam tamen quantitatem, quam manifestis probationibus creditor sibi adhuc deberi ostenderit, rectè debitor convenitur. Ad stipulatur etiam l. debitorum. 1. C. de fid. instrum. his verbis: Debitorum tuos quibuscung; rationibus debere tibi pecuniam si probaveris, ad solutionem compellet aditus Præses provincie: nec obicit tibi amissio (idem dic de redditione) instrumentorum, si modo manifestus probationibus eos debitores esse apparuit. Quid\* vero dicendum esset si de eodem debito duo conficiantur chyrographa vel instrumenta, quorum unum restituatur debitori, an nihilominus debitor liberetur? Quare diversæ sunt DD. juris opiniones. Quidam enim existimant, etià hoc casu tacitè intervenisse pactum de non petendo, ut in d. l. 2. ff. de pactis. & ita sentit Paulus de Castro. Alij (quorum sententia magis placet) statuunt, obligationem efficacem manere, nec videri planè chyrographum redditum, idq; \* tribus potissimum probant rationibus. Prima, quod eadem vis sit utriusque chyrographi aut instrumenti, nec plus creditor ex duobus exigere possit, quam ex uno. Unde colligitur, quod reddens unum, nihil præjudicii sibi faciat, quia re ipsa, & quantum ad effectum, tantum habet, quantum antea habebat, ipsam videlicet



delicet probandi facultatem, cum non minus uno probare potest, quā duobus. Secunda, quod creditores tum demum soleant reddere, chyrographa, cum non possunt, vel nolunt amplius petere debitum. At hoc casu, consentur nolle petere, si quidem retinent unum chyrographum. Tertia, quod chyrographū a creditore debitori possit ob aliam causam tribui, non ob liberationē, ut potē propter certitudinem ubi, quando, & quantum solvere debeat, ut notat gloss. in l. pecunia. 14. in verbis: *maiorē C. de solut.* Creditor vero chyrographum ob aliam causam retinere non potest nisi ad probandam obligationem. Unde sequitur, quod reddito uno chyrographo, alio verò retento, obligatio maneat integra. Hanc sententiam tenet Julius. Pacius in suis Antinomiis. Proinde \* si creditor chyrographum reddere non potest, ut potē quia intercedit, aut igne, aut naufragio absumptum; tunc non est dubium liberari eum dando apochā, per clarum textum in l. pecunia. 14. C. de solut. ubi sic deciditur: *Pecunia soluta professio collata instrumento, maiorem rei gesta probationem continet, quā si chyrographum accepta pecunia mutua fuisset redditum.*

8. „Apocha\* verò est scriptura, qua creditor scribit se recepisse pecuniam, creditam gloss. in d. l. pecunia. quæ eundem non aliter liberat debitore,

quam si revera & in effectu pecunia persoluta sit. per text. in l. si accepto. 19. §. i. ff. de acceptilat. & in l. si obligatum. C. de solut. Hæc autem de amisso chyrographo eatenus vera sunt, in quantum debitor ultrò debitum solvere vult, & solummodo maioris certitudinis causa, chyrographum petit sibi restitui. At secus est, \* quando debitor ob amissum instrumentum negat solutionem: 9. Eò enim casu creditoris allegatio de amisso instrumento non admittitur, sed aliis probationibus debitum probare potest, per text. in l. sicut. 5. C. de fide instrument. quæ ita disponit: *Sicut iniquum est instrumentis vi ignis consumptis debitores quantitatum debitarum renuere solutionem: ita non statim casu conquerentibus facile credendum est. Intelligere itaq; debetis non existentibus instrumentis, vel aliis argumentis probare debere fidem precibus vestris adesse.*

## OBSERVATIO XXIX

Exceptio non numeratæ pecuniæ an de jure locū habeat.

## SUMMARIA.

1. Confessio posterior contraria priori attendi non debet.
2. Confessio pro judicato habetur.
3. Confessus debitum in chyrographo obligatur civiliter non naturaliter.
4. Obligatio naturalis requirit consensum.

68 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

5. Exceptio non numerata pecunia intra biennium opponi debet.
  6. Exceptio non numerata pecunia transfert onus probandi in creditorem.
  7. Exceptio non numerata dotis item intra biennium competit.
  8. In Praxi exceptio non numerata pecunia admitti solet.
  9. Locupletari nemo cum alieno damno debet.
  10. Exceptio non numerata pecunia in aliis contractibus, præterquam in mutuo, an habeat locum.
  11. Casus in quibus exceptio non numerata pecunia etiam intra biennium non competit.
  12. Exceptio non numerata pecunia an habeat locum inter mercatores.
  13. Gallia consuetudo de hac exceptione.
  14. Homines Christianos non decet de apicibus juris disputare.
- S**æpius id evenit, ut debitor spe futuri numerationis, det chyrographum creditori, in quo confitetur, se certam pecuniæ summam ab eo mutuo accepisse, quo casu, utrum teneatur ad solutionem debiti confessi, an vero exceptionem non numeratæ pecuniæ opponere possit, dubium est? Et primò quidem dicendum videtur, quod talis exceptio locum non habeat; siquidem nimis indignum est, quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eundem casum infirmare, testimonioque

proprio refutare. ut in l. generaliter 13. Cod. de non num. pecun. traditur. Semper \* enim propria confessio vim rei judicatæ obtinet, & ad solutionem cogit. ut in l. uni. C. de confessis iatis disertè exprimitur. Verius tamen est huiusmodi exceptionem competere ex ea potissimum ratione, quod \* is qui dat huiusmodi chyrographum, & confitetur pecuniam mutuo sibi esse datam, obligetur civiliter tantum, non etiam naturaliter. Naturalis enim obligatio, omnino requirit consensum, arg. l. i. in fine. ff. de novat. qui in hoc casu, dum videlicet numeratio non est sequuta, non præsumitur talis fuisse, ut debitor voluerit se esse obligatum; & ideo conveniri quidem potest, idque conditione ex lege, ut Inst. de lit. obl. ibi. nascitur conditio. & c. habetur; sed liberatur exceptione non numeratæ pecuniæ, dummodo \* intra iusta tempora opponatur. Quæ quamvis antea ex Imperialibus Constitutionibus usque ad quinquennium procedebat, atamen per Constitutionem Imp. Justin. tempus illud coarctatum est, ut ultra biennij metas huiusmodi exceptio minimè extendatur, per expressum textum in Instit. d. tit. de liter. obligat. & in l. de contractibus 14. C. de non num. pecun. in verbis: In contractibus, in quibus pecunia vel alia res numerata, vel data esse conscribuntur, non intra quinquennium (quod



antea constitutum erat) non numerata pecunia exceptionem objicere possit, qui accepisse pecunias vel alias res scriptus sit vel successor ejus, sed intra solum biennium continuum; ut eo elapso nullo modo querela non numerata pecunia introduci possit. Unde\* consequens est, quod si creditor alleget pecuniam esse numeratam, ipse id probare teneatur. Præsumptio enim contra chyrographum, vel inde sumi potest, quod debitor necessitate adactus admodum facilis esse soleat ad exhibendam quam libet confessionem, dummodo pecuniæ sibi numerandæ aliqua spes sit; quod etiam desponsio dotem consistente dici solet. Nam \* & is intra biennium exceptionem non numeratæ dotis habet, per expressum textum in d. l. in contractibus. 14. in fine. idq; propter similitudinem rationis, nempe suspicionem facilitatis. Quid enim non scribit amoris astro percitus sponsus, & agit ut potiatur sponsa? Myns. in Inst. de lit. oblig. tradit: prout ex adverso, elapso biennio hujuscemodi exceptio non habet locum ob hanc potissimum causam, quod jam præsumptio sit contra debitorem. Neq; enim præsumitur tam negligens fuisse, ut intra biennium non exigeret pecuniam, aut saltem chyrographum repeteret. Proinde\* non absq; summa æquitatis ratione, etiam in praxi hæc de non numerata pecunia exceptio admitti solet; prout id in

Curia Reg. inter Umiafowski & Successores Wilczek Anno 99. mensis Martii tractatum fuisse memini. Cum \* nihil magis sit æquitati consentaneum, quam ne quis cum alieno damno locupletetur, per text. in l. nam hoc 14. ff. de cond. indebiti: quod certè omiſsa hac exceptione, sæpius eveniret. Nec admodum his refragantur ea, quæ ex d. l. generaliter. 13. C. de non num. pec. in contrarium adducta fuerunt. Textus\* 10. etenim illius legis expressè loquitur de aliis contractibus cum videlicet ex alia causa, quam mutui confessio sit, in quibus hujusmodi exceptioni locum non esse plusquam manifestum est, per magis clarum textum in l. adversus. ibi: Ignorare autem non numerata pecunia exceptionem ibi locum habere, ubi quasi credita pecunia petitur. Cum autem præcedente causa debiti in chyrographum quantitas redigitur, non requiritur, an tunc, cū cavebatur, numerata sit: sed an justa causa debiti præcesserit. C. de non un. pec. Quod ad secundum, neque illud multum facere potest. Quamvis enim id verum sit, quod confessio vim rei judicata obtineat, attamen hoc ita intelligendum est, si confessio sit plena & manifesta, non autem erronea, qualis omninò hæc est. Nā constitetur quidem debitor in tali chyrographo numerationem esse factam, sed spe futuræ numerationis, qua non sequuta, committitur

error facti, qui nemini nocere debet, secundum communem DD. opinionem, ut Obs. seq. traditur.

- II. Porro\* sunt certi casus, quibus etiam intra biennium cessat hæc de non numerata pecunia exceptio; & primus quidem in *l. cum fidei. 4. C. de non numer. pecunia.* exprimitur his verbis: *Cum fidei cautionis agnoscens etiam solutionem portionis debiti vel usurarum feceris, intelligis te de non numerata pecunia nimium tardè querelam deferre.* Secundus est, quando debitor confitetur in testamento se recepisse pecuniam. Eo enim casu metu mortis videtur vera confiteri, per textum in *l. 1. Cod. de falsa. caus. adject. legat.* Tertius est, quando debitor semel atq; iterum confessus est, debitum. Actus enim geminatus (ut DD. loquuntur) multum arguit ad validitatem ejus quod agitur, per expressum text. in *l. cum scimus. 22. ibi: Tunc ex utroq; genere obligationis, id est tam scriptura, quam confessionis vel depositionis, talem eum esse credendum qualem se & scripsit, & inter acta deposuit: C. de agric. & censit. lib. 11.* Sunt & alij pleriq; quos DD. & præsertim Joan. de Platea Instit. de liter. obligat. latè persequitur. Nec desunt, \* qui etiam inter mercatores huic exceptioni locum non esse tradant, quod Jason. in *l. qui pecuniam. ff. si cert. petatur. firmiter tenet.* Sed \* & Costal. advers. parte. 3. in *l. in duobus. 28. §.*

à fidejussore ff. de jurejur. in Gallia hanc exceptionem omnino non admitti, & solam ibi confessionem numerationi comparari testatur, idq; ex ea potissimum ratione, quod\* non deceat homines, maximè vero Christianos, de summo jure & apicibus juris disputare, per textum in *l. si fidejussor. 29. §. quadam. 4. ff. Mandati.*

## OBSERVATIO XXX.

An indebitè solutum repeti possit.

## SUMMARIA.

1. *Indebitum qui solvit sciens, donare videtur.*
2. *Indebitum fit quatuor modis.*
3. *Solvens indebitum per ignorantiam juris vel facti, quando id repetere possit.*
4. *Error juris & facti non nocet, quando agitur de evitando damno, & quomodo id intelligendum.*
5. *Indebitum Jure Civili an ob ignorantiam juris repeti possit.*
6. *Condictio indebiti est juris naturalis.*
7. *Ignorantia facti quando non noceat.*
8. *Condictio indebiti an locum habeat: si debitum ante tempus solutum sit.*
9. *Indebiti conditio quibus casibus cessat.*
10. *Jura omnes scire debent, exceptis minoribus & militibus.*
11. *Ignorantia*



11. Ignorantia juris quibus personis non nocet.

12. Ignorantia juris non excusat quando juris consultorum copia haberi potest.

- Superiori adfinis valdè hæc quoque est quaestio. Utrum videlicet indebitè solutum repeti possit? Qua in re; quamvis omnis dubitatio per text. in l. 1. his verbis: *Et quidem si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest: Sed si sciens se non debere, solvit, cessat repetitio.* ff. de condict. indebiti. eximi videatur: Cum & juxta vulgatam regulam juris in l. cujus 53. ff. de reg. juris. Cujus per errorem dati repetitio est, ejus consultò dati donatio est; id tamen absque distinctione satis commodè explicari nequit. Quia cum quis solvit indebitum ignorans
1. aut est indebitum utroque jure, civili scilicet & naturali: aut naturali tantum; aut civili tantum; aut est debitum utroque jure. Si ergo indebitum est utroque jure, vel naturali tantum, ut potè si quis in chyrographo dato, spe futuræ numerationis, confessus est se debere, quo casu civilis tantum fit obligatio, ut supra obser. præcedenti dictum est, tunc
  2. aut est indebitum utroque jure, vel naturali tantum, ut potè si quis in chyrographo dato, spe futuræ numerationis, confessus est se debere, quo casu civilis tantum fit obligatio, ut supra obser. præcedenti dictum est, tunc
  3. aut est indebitum utroque jure, vel naturali tantum, ut potè si quis in chyrographo dato, spe futuræ numerationis, confessus est se debere, quo casu civilis tantum fit obligatio, ut supra obser. præcedenti dictum est, tunc
  4. Neg. enim juris error in damnis

amittenda rei sua nocet, per express. text. in l. 7. & 8. ff. de juris & facti ignor. Et certè multo minus facti ignorantia, ut ibidem in d. l. 8. habetur, ut notat Chilian Konigin pract. c. 63. num. 4. prout etiam in Curia Regali inter Schniter & Judæum Nachman An. 96. feria 2. intra Octavas SS. Corporis Christi judicatum reperi. Æquitas siquidem ipsa svadet, ut id restituatur, quod indebitè solutum est; & valdè iniquum esset, aliquem ditari cum alieno damno, ut text. in l. nam hoc natura. ff. cond. indebiti. tradit. Quod si indebitum jure civili, sed debitum jure naturali tantum, puta ex minus solemnè testamento solvatur, repeti non potest; cum hæc conditio sit naturalis, per textum, in l. indebiti 15. ff. de condict. indebiti. & ideo ex æquo & bono datur; Id tamen eatenus verum est, quatenus aliquid solvitur per juris, ut in l. regula. 9. §. si quis jus. s. ibi: *Quod si ideo repetitionem ejus pecunia habere credunt; quod imperitià lapsi, legis Falcidie beneficio usinon sunt; sciant ignorantiam facti non juris prodesse, nec stultis solere succurri, sed errantibus.* ff. de jur. & facti ignor. vel facti ignorantiam supinā, & minus probabilem, ut in d. l. regula. §. 2. in verbis: *Sed facti ignorantia ita demum cuique non nocet, si non ei summa negligentia objiciatur. Quid enim, si omnes in civitate sciunt, quod ille sol-*

8. *lus ignorat? Et rectè Labeo definit scientiam neq; curiosissimi, neq; negligentissimi hominis accipiendam; verum ejus qui eam diligenter inquirendo, notam habere possit ff. eodem. traditum est. Neq; \* in contrarium his facit, quod juris ignorantia suum petentibus nocere non debeat, per text. in d. l. juris ignorantia. 7. & 8. ff. de juris & facti ignor. Verissimum enim est, quod ignorantia juris damno non adficiat, sed etiam minimè profit; inter quæ duo magna est diversitas. Ignorantia siquidem ~~de~~ facti lucro adficit, & damno liberat; per indebiti repetitionem, autem juris, neq; lucro adficit, neq; damno liberat, id est, non facit, ut denegetur indebiti conditio, sed nec obstat quo minus denegetur, quæ ipso jure non competit: prout id eruditè declarat Cujacius lib. 5. ob-*
9. *ser. 39. Si\* deniq; debitum sit utroque modo, & solvatur ante tempus solutioni præfixum, eo casu solutū non repetitur, per expressum textū in l. in diem. 10. in verbis: In diem debitor, adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non possit. ff. de cond. indebit. quod itidem (nisi per ignorantiam facti probabilem solutum sit) intelligi debet. Sunt \* autem &*
10. *alii quidam casus, quibus hæc conditio cessat, ut potè ob rem judicatam, ut in l. cum is qui 33. §. mulier. 2. ff. eodem, inficiationem, ut in l. ea que 4. C. eodem. transactionem, ut*

*in l. in summa. 65. in pr. ff. eodem. jurandum, ut in l. nam posteaquam. 9. ff. de jurejur. & deniq; ob solutionem alieno nomine factam, ut in l. repetitio. 44. ff. de condict. indebiti videri licet. Ad extremum & hoc, sciendum est, quod quamvis ignorantia juris neminem excusare possit, ut supra dictum est. Omnes \* enim jura scire debent, per express. textum in l. leges 9. ibi: Leges sacratissima, que constringunt hominum vitas, intelligi ab omnibus debent; ut universi præscripto earū manifestius cognito, vel inhibita declinent, vel permissa sciantur: C. de legibus. attachmen milites, & minores excipiuntur. Hi enim propter ætatis defectum, jus scire non possunt; proinde ignorantia non solum illis non nocet, sed etiam prodest, ut scilicet lucrentur & acquirant, per text. in l. pen. in prin. ff. de jur. & facti ignor. & l. 2. C. eodem. quod etiam in militibus locum habet, per text. in l. 1. C. de jur. & facti ignor. quos arma magis, quam jure scire debere, sacratissimus legislator existimavit, ut in l. scimus. 22. C. de jure de lib. habetur. At in foeminis & rusticis, quamvis his etiam subveniatur, per text. in l. l. fin. C. de juris & facti ignor. & l. si quis 7. in verbo rusticitatem. ff. de jurisdictione. & in l. si quis 3. §. & si sciens. 22. ff. ad Senatusc. Syll. hoc fieri solet, certis tantum casibus in jure expressis, prout d. l. fin. ibi: in his tantum*



12. *tantum casibus, in quibus prateritarum legum auctoritas eis suffragatur, subveniri; recusetur. Quod etiam\* de eo casu intelligendum est, quando peritiores in jure non habuerunt à quibus consilium peterent, per textum in d.l. Regula. §. 3. in verbis: Sed juris ignorantiam non prodesse, Labeo ita accipiendum existimat, si jurisconsulti copiam haberet, vel sua prudentia instructus sit, ut cui facile sit scire, an ei detrimento sit juris ignorantia, quod raro accipiendum est. ff. de juris & facti ignor.*

## OBSERVATIO XXXI.

Periculum rei debitaë utrum ad debitorem vel ad creditorem pertineat?

## SUMMARIA.

1. *Periculum rei debitaë post morã pertinet ad debitorem secundum communem DD. opinionem.*
2. *Si res eodem modo apud creditorem peritura fuisset, quo apud debitorem interiit, quid juris sit.*
3. *Mora delicto & furto equiparatur.*
4. *Mora aut sit bona fide aut mala.*
5. *Mora non interveniente, si res depereat, cujus periculo id fiat.*
6. *Debitor generis nequaquam interitu liberatur, nisi obtulerit certam speciem.*
7. *In debitore quantitatis quid juris sit.*
8. *Debitor speciei interitu ipsius quando liberetur.*

9. *Mora quomodo compurgari potest per debitorem.*

10. *Mora fidejussoris non nocet principali, sicut & mora patris filio.*

Vetus & intricata etiam hæc est quæstio. Periculum rei debitaë, utrum ad debitorem, vel ad creditorem pertinere debeat? Qua in re, propter plures eosq; varios Juris Civilis textus, diversæ sunt DD. opinioniones. Et quamvis omnes ferè in eo consentiant, quod \*post moram debitoris periculum seu interitus rei debitaë ad debitorem pertineat, idq; per expressum, & ut illi dicunt magistralem text. in l. quod te §. ff. de reb. cred. cujus hæc sunt verba: *Quod te mihi dare oporteat, si id postea perierit, quam per te factum erit quominus id mihi dares, tuum fore id detrimentum constat.* Cui adstipulantur multi alij textus, quos glossa ibidem in verbo *detrimentum*, enumerat; attamen in eo, si res debita eodem modo penes creditorem peritura fuisset, quemadmodum apud debitorem sua sponte periit, non solum veteres Juris Civilis glossatores, Martinum & Joannem, sed etiam antiquissimos illos legum professores Sabinum & Cassium atque Proculum, eorumq; asseclas valde dissidentes fuisse, indicio est text. in l. si plures 14. §. ult. in verbis: *Sabinus & Cassius absolvi debere eum, cum quo actum est dixerunt; quia æquum esset naturalem interitum ad actorem pertinere;*

*tinere; utiq; cum interitura esset ea res, et si restituta esset auctori ff. de positi.* Horum sententiam sequutus est etiam Martinus, ut videre est in gloss. d. l. quod te §. in verbo: *detrimentum* Et in d. l. si plures 14. in verbis: *interitura esset.* per textus ibi allegatos, & potissimum in l. *idem si verberatum.* 13. §. *fin.* in verbis: *Sed est verius, si forte distractus erat petitor, si accepisset, moram passo debere praestari, nam si ei restituisset, distraxisset, & precium esset lucratus.* ff. de rei vindic. Verum Proculus (quem Johannes sequi maluit) hanc distinctionem, utrum eodem modo res debita peritura esset penes creditorem vel non; nequaquam admittendam esse existimavit; siquidem generaliter post moram commissam, debitorem teneri text. d. l. quod te §. & alij quam plurimi testentur. Imprimis verò Pomponius in l. si in Asia. §. ult. ff. de positi. disertis verbis docet; quod, siue ex stipulatu, siue ex testamento, vel ex deposito debetur; si post acceptum iudicium res interierit, cum detrimento rei pereat. Quod idem planissime confirmat textus, in l. si servus 108. §. si ser. ii. ibi: *Si servus legatus sit, & moram heres fecerit, periculo ejus & vivit, & deterior sit.* ff. de legat. 1. & in l. si duo 16. §. ergo 3. ff. de pecunia constit. his verbis: *Ergo si non stetit per auctorem, tenet actio: etiam si per rerum naturam stetit: sed magis dicendum est, subveniri reo*

*debere:* apertissime innuitur, quod non attendatur, utrum apud creditorem res peritura fuisset, nec ne; sed an debitor in mora fuerit? Utroque \* enim casu indistinctè mora. 2. (quæ delicto, ut putà, furto æquiparatur, ut in l. inter stipulantem 83. §. pen. ff. de V. O. videre est) periculo debitorem obligat, quod ex verbis J.C. Pauli in l. filiofamilias. 25. §. si post. 2. solut. matrimonio. aperte colligitur, quod videlicet maritus, qui in reddenda dote moram fecerit, omnimodò, hoc est, sine ulla distinctione, periculo dotis obligetur. Mihi certè, remotis hisce J.C. disputationibus, ipsam rei æquitatem, consideranti, distinctio, quam Hottom. illustrium quæst. 30. ponit, ut \* videlicet distinguamus inter eum 3. qui bona fide moram fecit, putans se justam causam habere differendi, & eum, qui mala fide rem debitam restituere recusat, qui & frustrator rectè appellari potest, ut in l. sciendum 21. Et t. sequen. his verbis: *Sciendum est, non omne quod differendi causa optima ratione fiat, more adnumerandum, quid enim, si amicos adbibendos debitor requirat, vel expediendi debiti, vel fidejussoribus rogandis; vel exceptio aliqua allegetur? mora facta non videtur, si modo id ipsum non fraudandi causa simuletur.* ff. de usuris habetur. Æquitati etenim valdè consentaneum est, ut is, qui bona fide cunctatur, seu moram commit-



1 committit, naturali rei debitæ inte-  
 2 ritu liberetur, etiam si res apud cre-  
 3 ditorem peritura non fuisset. Secus  
 4 in eo, qui mala fide & animo frau-  
 5 dandi in mora est. Is enim hanc ma-  
 6 lā fidei suæ subire debet pœnam, ut  
 7 sive apud actorem interitura res es-  
 8 set, sive non, nullatenus interitu  
 9 ejus liberetur, quod etiam Paulus  
 10 J.C. in l. libud 40 in pr. his verbis: *Illud*  
 11 *quoque, quod in oratione D. Hadriani*  
 12 *est, ut post acceptum judicium, id actori*  
 13 *præstetur, quod habiturus esset, si eo*  
 14 *tempore, quo petit restituta esset ha-*  
 15 *reditas, interdum durum est. Quid*  
 16 *enim, si post litem contestatam man-*  
 17 *cipia, aut jumenta, aut pecora depe-*  
 18 *rierint? damnari debet, secundum*  
 19 *verba orationis: quia potuit petitor*  
 20 *restituta hereditate distraxisse ea. Et*  
 21 *hoc justum esse in specialibus petitio-*  
 22 *nibus Proculo placet. Cassius contra*  
 23 *sensit. In prædonis persona Proculus*  
 24 *rectè existimat, in bona fidei possessori-*  
 25 *bus Cassius. Nec enim debet possessor*  
 26 *aut mortalitatem præstare, aut pro-*  
 27 *pter metum hujus periculi temere in-*  
 28 *defensum jus suum relinquere. ff. de*  
 29 *heredit. petit. satis clarè probat. Por-*  
 30 *ro \* si nulla mora debitoris interve-*  
 31 *niente res depereat, cujus periculo*  
 32 *id fiat, non incongruè hic quæri po-*  
 33 *test? Quod itidem propter diversifi-*  
 34 *cationem textuum juris, absq; distin-*  
 35 *ctione explicari commode nequit.*  
 36 Primo itaq; distinguendum est, in-  
 37 ter genus seu quantitatem, & spe-

1 ciem. Si \* enim genus debetur, tunc  
 2 debitor summi generis, interitu i-  
 3 psius minimè obligationi eximitur:  
 4 Cum per rerum naturam genus  
 5 nunquam perire possit, ut est text. in  
 6 l. in ratione 30. §. incerta 5. & ibi gloss.  
 7 in verbis, *relictum esset ff. ad l. Fal-*  
 8 *cid. & per consequens nec debitor*  
 9 *quantitatis, per expressum text. in*  
 10 *l. incendium 11. Cod. si certum petatur.*  
 11 ubi dicitur: *quod incendium are alie-*  
 12 *no non exuat debitorem.* Si \* tamen  
 13 aliquis debeat quantitatem respectu  
 14 certæ speciei, dicendum est, quod spe-  
 15 cie perempta, etiā generis sive quan-  
 16 titatis obligatio non perduret, sed  
 17 debitor omninò liberetur, ut in l. in  
 18 navem 31 ff. locati. & in l. electio. §. si  
 19 is quem ff. de noxalib. actio. disponi-  
 20 tur. Item \* si debitor generis obtu-  
 21 lerit creditori aliquam speciem, cre-  
 22 ditor autem eam accipere recusave-  
 23 rit, tunc propter moram creditoris  
 24 interitu speciei oblatae debitor libe-  
 25 ratur, quamvis deberet genus, per  
 26 expressum textum in l. qui decem. 72.  
 27 in verbis: *Qui decem debet, si ea ob-*  
 28 *tulerit creditori, & ille sine justa cau-*  
 29 *sa ea accipere recusavit, deinde debi-*  
 30 *tor ea sine sua culpa perdiderit; doli*  
 31 *mali exceptione potest se tueri; quan-*  
 32 *quam aliquando interpellatus non sol-*  
 33 *verit. Et enim non est æquum teneri*  
 34 *pecunia amissa: quia non teneretur, si*  
 35 *creditor accipere voluisset, quare pro*  
 36 *solutio id, in quo creditor accipiendo*  
 37 *moram fecit, oportet esse. ff. de solut.*

8. Aut \* debetur species, & tunc, si factio debitoris periit, omnimodo tenetur, per text. in d. l. quod te. ff. de rebus credit. Si verò sine facto debitoris, & nulla mora ejusdem præcedente, liberatur, per text. in l. si ex legati 23. ff. de verb. obligat. cujus hæc sunt verba: Si ex legati causa, aut ex stipulatu hominem certum mihi debeas; non aliter post mortem ejus tenearis mihi; quam si per te steterit, quo minus vivo eo, eum mihi dares. Quod ita fit, si aut interpellatus non dedisti aut occidisti eum. Sed \* etsi debitor in mora fuerit, & postea eam purgaverit, puta, oblatione, vel novatione, re extincta, perinde liberatur, ac si nunquam moram commisisset, per textum in l. item si cum 14. §. quod si homo. in verbis: ita ut, si dominus eum quoquo modo receperit, is, qui ex stipulatione convenitur, exceptione tutus fiat. ff. quod met. caus.
10. Deniq; \* si alius ex parte debitoris, ut pote pater aut fidejussor moram fecerit, nihilominus rei interitu debitor liberatur; is verò qui moram fecit, utili actione conveniri debet, per textum in l. cum filius familias. 49. in verbis: At si pater in mora fuit, non tenebitur filius: sed utilis actio in patrem danda est. Quæ omnia & in fidejussoris persona dicantur. ff. de verb. oblig.

## OBSERVATIO XXXII.

An aliud pro alio, id est, res

mobilis pro immobili, vel econtra solvi possit?

## SUMMARIA.

1. Aliud pro alio solvi posse affirmatur.
2. Æstimatio seu precium loco rei an succedere possit.
3. Aliud pro alio solvi non potest invito creditori.
4. Impossibilitas facit, ut aliud pro alio solvatur, etiam invito creditori.
5. Necessitas nullam habet legem.
6. In praxi Curia observatur, ut loco summa pecuniaria debita, pignora accipiantur.
7. Juramentum à debitore exigi solet, quod aurum & argentum non habeat.
8. Jus Sax. contrarium disponens quomodo intelligendum sit.
9. Distinctio inter jus naturale, & civile quoad solutionem.
10. Æstimatio Judicis in datione pignorum qualis esse debeat.
11. In exigendo debito quis ordo servandus sit.

Sed an aliud pro alio, id est, an res mobilis, pro immobili, aut è contra, solvi potest? Et \* quidem pro parte affirmativa, faciunt textus Juris hi. Primò in l. si domus. 71. §. qui constitetur. 3. ff. de leg. 1. ubi dicitur, quòd, etiamsi res aliqua in specie debeat, æstimatio tamen ejus solvi possit. Æquissimum est enim (inquit ibidem textus) concedi ei ex causa



causa æstimationem officio Judicis præstare. Secundo expresse innuit. Nov. 4. de fidejuss. & mandat. c. 3. in verbis: Si quis mutaverit aurum, debitoris substantia credens, at ille ad restitutionem auri non sit idoneus, substantiam autem immobilem habeat, verum creditor ardeat, aurum omnimodò querens; illi verò non sit facile, neg. ulla mobilis substantia; sed si nec quispiam emptor immobilium ejus rerum adsit: tunc per judicem subtili æstimatione facta rerum debitoris, secundum quantitatem debiti, possessionem immobilem creditoribus dari necesse est. Tertiò, convenit cum supra dictis textus in l. si quis argentum 35. §. si autem 3. C. de donat. ubi dicitur: Quod si donator neg. argentum neg. servum habens, vel non tantum quantum donavit, fecerit eorum donationem; tunc pro eo quod deest, æstimatione dari debeat. Et \*quod præciū seu æstimatione loco rei succedere possit probatur per l. Imperator. 70. §. fin. ff. de legat. 2. Cui concordat c. Ecclesia. 3. extr. ut lite pendente. & c. Quod tamen DD. verum esse putant in judiciis universalibus, puta legati, hæreditatis, & similibus, secundum allegata jura. Secus verò est in singularibus, ubi ut præcium loco rei fungatur, non conceditur, per text. in l. venditor. 21. vers. Quid si rem quam vendidi, alio possidente petij, & litis æstimationem accepi, utrum præcium illi debeo an rem? utiq. rem: non enim

actiones ei, sed rem præstare debeo, ff. de hered. & act. vendita. Porro \* pro parte negativa militant hi textus: Primò in l. mutuum. 2. §. mutui datio. 1. in fine ff. de reb. cred. ubi expresse dicitur, quod aliud pro alio inviro creditori solvi non possit. Secundo textus in princ. Instit. quibus modis tollitur oblig. in verbis: Vel si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit. Et in l. manifesti juris est. 17. C. de solut. ubi dicitur: Manifesti juris est, tam alio pro debitore solvente, quam rebus pronomerata pecunia consentiente creditore datis, tolli paratam obligationem. His adstipulatur etiam textus in d. l. si domus. 71. §. cum alicui. 4. ff. de legat. 1. ubi dicitur: quod cum alicui poculum legatū esset, velletq. hæres æstimationem præstare, iniquum id esse: neg. à prætore impetrari posse. Verum \* hi textus jam allegati, ita accipiendi sunt, si debitori rei debitæ solutio possibilis esset per expressum text. in l. fidei commissæ. 11. §. ex his apparet. 17. ibi: cum verò ipsum præstari non potest, æstimationem esse præstandam. ff. de leg. 3. Alioquin, si debitor rei debitæ solvendi facultatem non habeat, tunc etiam si eò casu, nulla scripta lex fuisset; necessitatis tamen ratio (quæ \* nullam habet legem, argum. l. 1. ff. de off. Consul.) ad hoc causam perduceret. Nam si non sit idoneus pecuniarum debitor, nec ullus emptor sit bonorum illius immobilium,

nihil aliud certe facturum erat, quam propriis bonis cedere, & ita necessario res ad creditorem venirent, debitum recipere non valentem. Sicut itaq; Imperator Justinus in *d. nov. de fidejuss. & mandat.* palam fatetur, se hanc legem, etsi minus forte gratam quibusdam creditoribus, propter suam tamen clementiam, eo modo sancivisse: Ita \* non minori certe æquitatis & benignitatis ratione, Judicio Regio, inter Alexandrum Pipan, & Antonium Destezy Cives Cracovien: & inter Alberrum Fabrum, & Gregorium Serificem, Cives Lublin. Nec non inter Melchiorum Krossaowicz Civem Sadece. & Catharin. Pawlowa Wojszowa Civem Casimirien. Anno 97. decisum fuisse, in libris decretorum reperiri potest, quod videlicet creditores loco summæ pecuniariæ pignora à debitoribus offerentibus; vel in defectu horum, res immobiliæ in solutum accipere coacti fuerint: Prius \* tamen juramento per debitorem præstito, quod aurum, argentum, paratamq; pecuniam & meliora pignora, præter illa quæ ab eodem offeruntur, non habeat: quemadmodum in Curia inter easdem personas, & Moysen Judæum, ac quendam dictum Klucznik Anno 1597. feria secunda post festum S. Jacobi Apostoli Warsaviæ decisum fuisse constat. Quicquid in contrarium Jus \* Saxonicum disponat,

ut videre est *lib. 3. artic. 40.* ubi dicitur. *Qui nummos vel argentum solvere debet, si pro hoc pignora præbuit, aut multas, non (nisi hoc in promissione continetur,) liberatur.* Nam & id juxta distinctionem supra allegatam intelligendum est: cum & hoc jure si debito solvendo non suppetant, nummi ad pignora (quibus distrahendis ac vendendis datur spatium sex septimanarum) recursum fieri certum sit, per alios itidem expressos textus, ut potè, *lib. 1. artic. 70. & gloss. lib. 3. artic. 39.* Quamvis non desint, qui & aliam distinctionem hic comminiscantur, ut \* scilicet aliud pro alio solvens, quantum attinet jus naturale non liberetur: Naturalis enim obligatio, semper id requirit, quod in illam deductum est, ut in *d. artic. 40. & l. 2. ff. si certum petatur. & §. 2. Instituit. quibus mod. re contra oblig.* Secus est quoad jus civile. Hoc enim jure, æstimatio judicis loco rei debitæ succedere potest, ut in dictis legibus. Proinde amplius quæri potest. Qualis nam \* datio illa pignorum seu æstimatio judicis fieri debeat? Ad hæc vide *dict. Novell. de fidejussor. & mandat.* cujus verba sic se habent: *Rerum verò datio sit hujusmodi, quæcunq; quidem meliora sunt, dentur creditori, quæ verò deteriora, apud debitorem post debiti solutionem manere sinantur. Etenim non erit justum (inquit ibidem Justinianus) dantem quidam aurum, recipere autem*



autem non valentem, sed coactum suscipere possessionem immobilem, non saltem meliora rerum debitoris percipere; & per hoc habere consolationē: quia si aurum non recipit, aut alia rerum que portari possunt, tamen licet ei possessionem non inutilem habere. Unde etsi satis manifestè constet, quod creditor semper habeat electionem, ut scilicet res meliores ad solutionē debiti sui acceptare possit; attamen res illæ ad æquivalentiam usque debiti, & coram Iudice æstimari debent, per d. Novell. de fidejuss. & mandat. in verbis: subtili estimatione facta rerum debitoris, secundum qualitatem debiti, &c. prout etiam in text. Spec. Sax. d. l. artic. 70. his verbis: tunc pignus exponatur aut vendatur, si pro debitis non poterit obligari. Et si plus valuerit, reo reddatur, si verò minus, iterum pignorando debita adimpleantur. dispositum est. Pro coronide verò obiter notandū est, quod \* debitore non solvendo, existente, in exactione debiti, ordo talis servari debeat. Primò ut res mobiles & animales, pignoris jure à creditoribus capiantur; & ab illis (si ita libuerit) distrahantur. Quorum pretium si non suffecerit, tum demum ad res soli & immobiles recurratur. Quod si nec quæ soli sunt sufficiant, tunc perveniatur etiam ad jura, per textum in l. à Divo Pio. ff. de re judic. facit & gloss. jur. Sax. d. lib. 3. art. 39.

Postremò procedatur ad detentionem personæ, de qua infra observatione sequenti.

## OBSERVATIO XXXIII.

Utrum debitor ob æs alienum carceribus mancipari possit.

## SUMMARIA.

1. Qui caret are debet luere in corpore.
2. L. 12. tab. in debitores qualis fuerit.
3. Legis 12. tab. de debitoribus verba.
4. Consuetudo apud Roman. post l. 12. tab. de obstrictis are alieno.
5. Lex Patilio & Papyrio Coss. de iisdem lata.
6. Lex Julia de iisdem qualis fuerit.
7. Differentia inter legem Patiliam & l. Juliam.
8. Jus Novellarum cessionem bonorum introduxit.
9. Debitoribus qui non ex accidenti, sed ex sua negligentia ad egestatem perveniunt, non subvenitur.
10. Cessio bonorum qualis esse debeat.
11. Actiones & petitiones cedi debent.
12. Cedens bonis, quando redit ad pinguiorem fortunam, conveniri de novo potest.
13. Jus Saxon. debitorem carceribus mancipandum esse statuit.
14. Praxis Curia Jus Sax. sequitur.
14. Debitor in privatis carceribus detineri non debet.
16. Afflictio non est addenda afflictio.
17. Debitores qui commiseratione sunt digni.

- I**N superiori observatione dictum est. Detentionem personæ debitoris solvendo non existentis de jure licitam esse; quod probatur, primò per vulgatam illam Regulam. *Qui*
1. \* *caret are, luat in corpore. l. fin. ff. de in jus vocan. & l. 1. in fine. ff. de pœnis.* ubi expressè dicitur: quod ij, qui pœnam pecuniariam egentes eludunt, coërcitionem extraordinariam (intellege detentionem aut similem) inducant. Et \* Jure antiquo 12 tab. debitores damnati, si judicatum facere non possent, publice vendi, & nervo operam dare soliti erant; teste Gellio Noët. *Attic. lib. 20. c. 1. & Livio decad. 1. lib. 6.* ubi narrat de facto Manlij, qui centurionem quendam à fœneratorû crudelitate liberaverat. Quinimò quod magis est, hac eadem lege XII. tab. institutum fuit, ut creditores debitoris corpus dissecarent, atq; inter se partirentur. Quam legem in gratiam eorû, quibus cum antiquitate commercium est, adjecisse operæ pretium me facturum esse duxi. Lex itaque 12. tab. sic se habet: *Æris\* confesi, rebusq; judicatis triginta dies justisumto. Post deinde manus endojectio esto. In jus ducito. Nec judicatum faxit, aut quipsendo eo in jure vindicit, secum ducito. Vincito aut nervo, aut compedibus quindecim pondo, ne majore, at si volet minore. Si volet suo vivito, nei suo vivit: qui in victum habebit, libras faris in dies dato. Si volet*
  - 2.
  - 3.

*plus dato. Et postea: Nicum eo pacit, sexaginta dies in vinculis retineto. Trinis nundinis continuis, in comitium procitato, ærisq; æstimiam judicati predicato. Tertiis nundinis capite pœnis luito, aut trans Tyberim peregre venum ito. Ast si plures esunt rei, Tertiis nundinis partes secanto. Si plus minusvè secuerint, se fraude esto.* Postea\* tacito populi consensu consuetudo pro lege observata fuit, ut videlicet debitoris bona omnia distraherentur, usq; adeò, ut nè ad victum quidem & cultum quidquam, ei relinqueretur, auctore Gellio dicto lib. 20. c. 1. Post \* tertium jus successit, per legem Pætilio & Papyrio Coss. propter Lucij Papyrij creditoris libidinem, latam, ne quis nervo aut compedibus teneretur; sed ut pecuniæ creditæ causa, bona debitoris, non corpus obnoxium esset, ut refert Liv. l. 8. decad. 1. Quartò\* loco lata fuit lex Julia, ut debitoribus qui solvendo non essent, bonis cedere liceret, quæ bona creditores, si eis videretur, publicè constituta auctione divenderent: & qui jam bonis cessissent, in eos creditoribus jus nullum esset, neque eos vel in servitutem, vel ad operas dandas adduci aut in carcerem compingi, aut ullo modo in eos animadverti liceret, l. 1. & l. 4. Cod. qui bonis ced. possunt. Neq; verò existimet quispiam, nullam inter hanc legem, & legem Pætiliam differentiam fuisse: Res enim

4.

5.

6.

7.



- enim longè aliter se habet. Cum lege Patilia vincula solummodo, & nexus sublatis sint, carcer autem privatus, id est, custodia in domo creditoris usq; ad legem Juliam permanserit, *d. l. i. C. qui bon. ced. pef.*
8. sunt. Postremò \*accessit jus Novellarum quo superiora omnia abrogata sunt, ut in *Novell. Constitut. 135.* videre licet. Hoc etenim jure disponitur, ne debitores, qui in universum ex accidenti, non supina sua negligentia (isti enim \* non subvenitur, per text. in *c. non sitis. 86. distinet.*) res suas amissile diceretur, & ideo solvendo petis non essent bonis omnibus, (ita \* videlicet, ut etiam ad sustentandam vitam nihil ejusdem relinquatur, ut textus in *S. fin. Institut. de actionibus, & in l. qui bonis. ff. de cess. bonorum* tradit) cedere cogantur. *Jusjurandum tamen*, (hujuscemodi debitor) *per adoranda prebeat eloquia, quod nullam rerum causa occasionem aut aurum reliquum habeat, unde aris alieni supplementum faciat*, per text. in *d. Novella 135.* Actiones \* præterea omnes & petitiones, quæcunq; debitori competunt, competituræ vè sunt, creditoribus cedi debent, ut si quid fortè aliunde exigere possint, sibi habeant, ut in eadem Novella disponitur. Unde haut obscure colligi potest, quòd hoc jure novo, non tantum detentio personæ debitoris, sed etiam occupatio bonorū

ipsum omnium sit prohibita. Neq; \* tamen per hoc liberatur à debito, sed si postea ad pinguiorem fortunam pervenerit, denuò conveniri potest, *d. S. fin. Institut. de act. & d. l. in bonis. ff. de cess. bonorum.* Verum \* jus Saxonicum, contrarium *lib. 3. art. 39.* his verbis: *Qui debita in judicio petit ab eo qui solvendo non est, nec poterit pro eo habere stipulantem, judex eum pro debitis creditori debet presentare, cui cum laboribus & cibarius (atque suæ familia) tenetur providere, & si velit, compedi eum includat, aliter eum non debet tormentare.* Et in text. juris Municipalis *artic. 27. cum glossa ibidem*, disponit. Quod \* lanè & si satis durum atq; inhumanum videatur; attamen etiam in praxi servari videmus, prout etiam in Curia inter Jetrowa & Diczá, Cives Crac. An. 1591. pronunciatum fuit. Et quod alimenta à creditore debitori in carceribus decento præstari debeant, extat decretum S. R. M. Crac. feria secunda in vigilia festi S. Jacobi Apostoli, An. 95. inter Vilam & Cives Gedanen. Neq; \* tamen debitor privatis carceribus (qui legibus omninò sunt prohibiti ut tot. tit. *C. de privat. carce. inhib.* videre licet) includi; sed in publico aliquo loco, honesto tamen, minimeq; squalido detineri debet. Negari autem non potest, quod creditor hac ratione nihil amplius consequatur, quàm ut debito-

L rem

## OBSERVATIONUM PRACTICARUM

rem satis alias miserabilem, magis  
 16. adfligat, quod \* humanitas non ad-  
 mittit, ut in *l. Divus. 14. ff. de offic.*  
 17. *Prasid.* habetur. Quod \* in his, qui  
 non sua culpa, sed fortunæ vitio ad  
 egestatem redacti sunt nullo nego-  
 tio concesserim; illos verò qui per  
 aleam, & pocula decoctis omnibus  
 bonis, solvendo non sunt, hac com-  
 miseratione minimè dignos, carce-  
 ribus vero dignissimos existimaré.  
 Cum & Reip. interfit ne quis re sua  
 abutatur. *S. Sed & major. Inst. de his*  
*qui sunt sui vel alieni juris.* quod et-  
 iam iudices, in cognoscendis hujus  
 modi causis, diligenter considerare  
 debent.

### OBSERVATIO XXXIV.

Utrum debitor solutionem of-  
 ferens, Liberetur.

#### SUMMARIA.

1. Solutionem offerens liberatur.
2. Solvere paratus, solventi similis of-  
se censetur.
3. Conditio pro impleta habetur, quā-  
do non per eum stetit, quominus  
impleatur.
4. *Juris Sax.* dispositio, quod offerens  
pecuniam non liberetur.
5. Oblatio pecunia qualisnam esse de-  
beat.
6. Pecunia in loco publico deponi de-  
bet.
7. Locus publicus quis dicatur.
8. Effectus juxta & legitima oblatio-  
nis.

9. *Deposita pecunia in loco publico, ita  
demum liberat debitorem, si ibi-  
dem remaneat.*

10. Obligatio quibus modis contrahi-  
tur, iisdem dissolvi debet.

11. Obligatio fit quatuor modis.

12. Obligatio tollitur itidem quatuor  
modis.

**A**N verò debitore solutionem of-  
ferente, creditore eandem non  
acceptante, obligatio debitoris dis-  
solvatur? Et \* quamvis primo qui-  
dem intuitu, debitorem oblatione  
facta omnino liberari dicendum vi-  
deatur; per express. text. *Juris Civi-*  
*lis, in l. si deb. 30. ff. de solut.* in his  
 verbis: *Si debitor offerret pecuniam,  
qua peteretur, creditor nollet accipe-  
re, prator ei denegat actiones.* Cum \*  
 & aliàs leges eum, qui paratus est  
 solvere, solventi similem faciant,  
 arg. *l. Jure Civili. 24. ff. de condit. &  
& demonstrat. quæ tradit. Jure \* Ci-*  
 1. *vili receptum esse; quoties per eum cu-*  
 2. *jus interest, conditionem impleri, fit,*  
 3. *quominus impleatur; ut perinde ha-*  
 4. *beat, ac si impleta conditio fuisset.*  
 Contrarium tamen \* *Jus Saxon. lib.*  
 2. *artic. 11.* his verbis: *Cui autem ar-*  
 5. *gentum, vel nummi sunt persolvendi*  
 6. *licet ad terminum solutionis non ve-*  
 7. *niet, vel si venerit, & pecuniam no-*  
 8. *luerit acceptare, per hoc tamen pecu-*  
 9. *niam suam non amisit. Illum vero*  
 10. *diem se noscat perdidisse. disponere*  
 11. *videtur: Quæ jura inspecta rei ipsius*  
 12. *veritate ne quaquam inter se pu-*  
 13. *gnant.*



- gnant. Textus \* etenim d.l. si debitor. non ita simpliciter accipiendus est, sed certis quibusdam adjectionibus ampliari debet. Et primum quidem requiritur, ut res ipsa congruo tempore & loco offeratur, consignetur, & deponatur; ita nimirum, ut is, cui offertur, non habeat impedimentum, quo minus recipere possit, per clarum text. in l. obfignatione 9. C. de solut. in verbis: *Obfignatione totius debita pecunia solemniter facta, liberationem contingere manifestum est. Sed ita demum oblatio debiti liberationem parit, si eo loco, quo debetur solutio fuerit celebrata.* Unde satis liquidò constat, quod pecunia oblata obfignari, & quod magis est,
6. \* in publico deponi debeat, per express. text. in l. acceptam. 19. C. de usur. cujus hæc est dispositio: *Acceptam mutuo sortem cum usuris licitis, creditoribus post contestationem offeras at si non suscipiant; consignatam in publico deponere.* Quis \* autem locus publicus dicatur, tradit eadem lex his verbis: *In hoc autem casu publicum intelligi oportet, vel sacratissimas aedes, vel ubi competens iudex super ea re aditus, deponi eas disposuerit.*
8. Effectus \* deinde istius oblationis sequuntur. Quo subsequuto (inquit textus) etiam periculo debitor liberabitur, & jus pignorum tolletur. Quod
9. \* tamen ita verum est, si deposita pecunia ibidem duret, neque eam postmodum debitor auferat; prout ea-

dem lex in fine admonet: *Creditori scilicet actione utili, ad exactionem earum, non adversus debitorem, nisi forte eas receperit: sed contra depositarium, vel ipsas competente pecunias;* id est possidentem pecunias. Quæ omnia Curia etiam Regalis firmissimè tenet; & ita semper pronunciat, ut in causa Pauli Koszucki, cum tenentarijs villæ Bartodzieje, Anno 96. & aliis, videre licet. Porro, non solum oblatione, modo quo præmissum est, facta, sed & aliis modis liberatur debitor ab obligatione. Qua in re tenenda est regula: *Quod*

\* quibus modis contrahitur obligatio, iis etiam solvi debet, per vulgatam Regulam Juris quæ docet: *Nihil tam naturale esse, quam eo modo quodq; solvi, quo colligatum est.* l. nihil tam naturale. ff. de diversis reg. jur. Quemadmodum \* itaq; omnis obligatio quadrupliciter, id est, aut re, aut verbis, aut literis, aut consensu contrahitur, per textum in §. fin. Instit. de oblig. ita nullum dubium est, quin eadem quadrifariam tolli possit. Tollitur \* enim primò solutione reali & effectuali ejus rei, quam debeo, de qua hic, & in superioribus observationibus dictum est. Secundò, compensatione, ut in l. ejus 7. C. de solut. Tertiò, acceptatione, de qua tot. tit. C. & Digestor. de acceptilat. Quartò, novatione seu delegatione cujus fit mentio in l. ex contractu. 2. Cod. de novatio &

de legat. & observat. sequent. tractabitur.

## OBSERVATIO XXXV.

Novatio utrum tollat priorem obligationem.

## SUMMARIA.

1. Novatio quæ dicatur.
2. Novatio alia voluntaria, alia necessaria.
3. Judicium in invitum dari potest.
4. Jure novo Novatio non intelligitur facta, nisi id expresse actum sit.
5. Novatio ex verbis & verisimilibus conjecturis colligi debet.
6. Novatio etiam per acceptilationem fieri solet.
7. Delegatio est species novationis.
8. Novatio locum habet, si obligatio sequens sit civilis vel naturalis.
9. Pupillus sine auctoritate tutoris naturaliter obligatur.
10. Servus ne naturaliter quidem obligari potest.

Controversum est apud Juris Interpp. Utrum novatio simpliciter, & de plano tollat priorem obligationem? Et quamvis ex ipsa definitione Novationis, quæ in l. 1. ff. de Novation. proponitur, manifestè liqueat. Eam nihil aliud esse, nisi prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusionem atq. translationem, hoc est, cum ex præcedenti causa ita nova constituitur, ut prior perimatur: Novatio enim (inquit ibidem J.C. Ulpian.)

à novo nomen accepit, & à nova obligatione. Et in §. præterea. instit. quib. mod. toll. oblig. id expresse dicatur. Novatione tolli obligationem: veluti si quod tibi Sejus debebat, à Titio dari stipulatus sis. Nam interventu novæ personæ, nova nascitur obligatio, & prima tollitur, translata in posteriorem. &c. Verumtamen DD. in voluntariis tantum, non autem necessariis novationibus, id obtinere communiter statuunt, per textum in l. aliam 29. ff. de Novat. Voluntaria etenim Novatio illa dicitur, quæ fit per stipulationem, idq. quatuor modis, ut pote, mutata causa vel statu prioris obligationis; vel mutata persona creditoris, vel debitoris, vel deniq. utriusq. quod in l. fin. C. de Novat. clarius explicatur. Necessariæ verò, quæ per litis contestationem judicio accepto introducitur; ut ex l. unic. C. etiam ob Cbyrograph. pec. pign. teneri posse. patet. quæ ideo necessaria appellatur, quia \*judicium in invitum dari solet, per textum in l. inter stipulantes. 83. §. 1. ff. de verb. oblig. Porro \*jus novum, quod à Justiniano introductum est, ad eum solummodò casum id restringit, si videlicet inter partes expresse hoc actum sit, quod secunda obligatio priorem tollere debeat. Nam & in d. §. præterea. Instit. quib. mod. toll. oblig. Imp. Justin. statim subdit hæc verba: Sed cum hoc quidem inter veteres constabat,

2.

3.

4.



bat, tunc fieri novationem, cum novandi animo in secundam obligationem itum fuerat: per hoc autem dubium erat, quando novandi animo videretur hoc fieri & quasdam de hoc presumptiones alij in aliis casibus introducebant: Ideo nostra proposita constitutio, quæ apertissime definivit, tunc solum novationem prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter novationem prioris obligationis convenerunt. Alioqui & manere pristinam obligationem, & secundam ei accedere, ut maneat ex utraque causa obligatio, secundum nostræ Constitutionis definitionem, quam licet ex ipsius lectione apertius cognoscere. Extat autem hæc Imperatoris Justinian. constitutio in l. fin. C. de novationibus cujus is tenor est: Novationum novæ contra corrigentes volumina, & veteris juris ambiguitates rescantes, sancimus; si quis vel aliam personam adhibuerit, vel mutaverit, vel pignus acceperit, vel quantitatem augendam vel minuendam esse crediderit, vel conditionem seu tempus addiderit, vel detraxerit, vel cautionem minorem acceperit, vel aliquid fecerit, ex quo veteris juris conditores introducebant novationes, nihil penitus prioris cautela innovari, sed anteriora stare, & posteriora incrementum illis accedere: nisi specialiter remiserint quidem, priorem obligationem, & hoc expresserint, quod secundam magis pro an-

terioribus elegerint. Et generaliter definimus, voluntate solum esse, non lege novandum; & si non verbis exprimitur, ut sine novatione causa procedat, hoc enim naturalibus inesse rebus volumus, & non verbis extrinsecus supervenire. Sanè \* quando ex verbis 5. aliisq; verisimilibus conjecturis necessario colligitur, partes à prima obligatione recedere, & illam in secundam transferre voluisse, etiamsi id specialiter non expresserint, obligationem esse immutatam, DD. communiter tradunt; ut notant And. Gail. præf. obser. lib. 2. obser. 30. Mynsinger in suis comment. Institut. d. §. præterea. tit. quib. mod. toll. obligat. in verbis: expressum fuerit. Quam sententiam DD. assessores in causa Schirmer contra Jäschke Cives Gedanen. An. 99. feria tertia post Dominicam Judica, sequuti sunt. Proinde \* si acceptilatio interveniat, (quæ juxta præscriptum juris communis liberat omnino debitorem etiamsi pecunia soluta non sit, per text. in l. 19. §. fin. ff. de acceptil.) manifestè colligitur animus novandi, id est prioris obligationis in novam transferendi. Sic \* cum quis 7. creditori suo delegat vice sua debitorem consentientem, etiamsi expressè dictum non sit, id fieri animo novandi, nihilominus tamen sit novatio, per text. in l. 2. C. de Novat. Insuper \* sciendum est, novationem 8. ita demum subsistere posse, dum-

- modo sequens obligatio aut civiliter teneat aut naturaliter, ut puta si pupillus sine auctoritate tutoris promiserit, ut in l. 1. ff. de novat. habetur.
7. Nam \* hoc casu, quia videlicet pupillus naturaliter tantum obligatur; res idcirco amittitur, & prior, debitor liberatur, posterior verò obligatio nulla est, per text. in §. prater ea. Instit. quib. mod. tollitur oblig. quod
10. in servo aliter se habet. Nam \* is, extra causam sui peculij ne naturaliter quidem obligari potest, per text. in l. servus inscio. 19. ff. de fidejussor. & ideo novatio cum eodem facta manet inutilis, prout in d. l. prater ea. traditum est.

## OSBERVATIO XXXVI.

Usuræ an de jure sint licitæ.

## SUMMARIA.

1. Usura jure divino prohibetur.
2. Jus Canonicum usuras improbat.
3. Usuras approbans pro hæretico censetur.
4. Leges Civiles non dedignantur sacros Canones sequi.
5. Usura jure Civili permittuntur, & modus earum præscribitur.
6. Opinio quorundam, quod etiam jure divino non omnes usurae sint prohibita.
7. Usurae aliae lucratorie, aliae compensatorie, alia punitorie dicuntur.
8. Nemo alteri cum suo damno benignè facere cogitur.

9. Auctoris sententia, quòd usura jure Civili sint permissa, non approbata.
10. Dogmata quatuor Synodorum pro legibus observari debent.
11. Ususfructus earum rerum qua usu consumuntur, esse non potest.
12. Inter usuras & census differentia.
13. Census & pensiones ex redditibus venditis sunt liciti.
14. Census & pensiones non debent excedere modum aequalitatis.

U Suras non solum jure divino & Canonico, sed etiam Civili omnino esse prohibitas, fortè quis ex his autoritatibus concludere possit: Prohibentur \* siquidem illæ expressè præcepto divino, ut videre est 1. Levit. c. 25. in versic. Ne accipias usuram ab eo, nec amplius quàm dedisti; time Deum tuum, ut vivere possit frater tuus apud te. Et postea: Pecuniam tuam non dabis ei ad usuram, & frugum super abundantiam non exigas. Psalmo item 14. & apud Ezechielem. cap. 18. Salvator denique ipse seriò præcipit, ut mutuum demus nihil inde sperantes. Luc. cap. 6. Quod item \* textus Juris Canonici omnino probant, ut videre est tot. titul. 2. ext. de usuris. quinimò \* hoc eodem 3. jure statuitur, ut pertinaciter asserens, usuram exercere non esse peccatum, pro hæretico censeatur. Clem. unic. in fine, de usuris. 4. Cum autem \* nec jura Civilia dedignantur sacros Canonones sequi, per expr. text. in l. 1. C. de summa Trinitate. in verbis: Cunctos



*Cunctos populos quos Clementia no-  
stra regit imperium, in tali volumus  
religione versari, quam Divum Petrū  
Apostolum tradidisse Romanis religio-  
usq; adhuc ab ipso insinuata declarat,  
quam Pontificem Damasum sequi cla-  
ret.* Consequens est, quod etiam le-  
gibus Imp. usuræ sint prohibitæ.  
Veruntamen huic sententiæ mani-  
feste repugnant expressi juris Civilis  
textus: Et primo quidem in l. Eos.

5. 29. C. de usuris. \*qua Imp. Justin. for-  
mam præscribit usuris certam, ut  
potè illustribus personis permittit  
trientes, id est quatuor in centum,  
Mercatoribus autem, qui alias pec-  
unia quæstum faciunt, bessales, id  
est octo in centum: Coeteris vero  
hominibus semisses, id est sex in  
centum: Fœneratoribus deniq; ma-  
ritimis centesimas, hoc est, duode-  
cem in centum. Quod item admo-  
dum clarè patet ex tot. tit. ff. & C. de  
usuris. Item Novel. Constit. penè in-  
finitis, quales sunt, Novell. 32. 33. 34.  
106. 121. 138. 160. in quibus omnibus  
de usuris agitur. Hanc itaq; Anti-  
nomiam Interpp. Juris conciliare,  
cupientes, multum in eo elaborant.

6. Quidam \*enim lege divina non o-  
mines usuras, sed illas tantum, quas  
Judæi sua lingua Nesser, hoc est,  
morsum, aut quod tantundem est,  
improbis appellabant, esse prohibi-  
tas, ut notat Molinæus in suo tract.  
de usur. Proinde & illud dictum Sal-  
vatoris nostri: *Mutuum date nihil*

*inde sperantes, non minus pertinere  
ad sortem ipsam principalem, quàm  
ad usuras, atq; ita consilium potius  
esse, quam præceptum existimant.*  
Alij \* verò (quorum sententia est  
communior) distinguendū esse pu-  
tant, inter usuras lucratorias, com-  
pensatorias, & punitorias. *Lucra-*  
*toriarum* etenim usuræ dicuntur, quæ  
ex mero mutationis officio (quod  
gratuitum esse debet, l. fin. ff. de con-  
dict. ob turp. caus.) lucrum faciunt, &  
ideò non solum lege divina, sed et-  
iam jure gentium & Civili prohi-  
bentur, per supra allegata Jura.  
*Compensatorias* verò, quæ non lu-  
crum supra sortem mutuo datam,  
exigunt; sed saltem precium seu æ-  
stimationem usus sortis consumptæ,  
cum damno creditoris (quod vide-  
licet tam diu caruit pecunia) petunt;  
idcirco non omnino videntur esse  
prohibitæ. Nemo \* enim alteri cum  
suo detrimento benignè facere co-  
gitur, teste Apostolo 2. Cor. 8. &  
gloss. Juris Sax. lib. 1. art. 54. ubi et-  
iam decem ferè casus, quibus usuræ  
sunt permittæ, recensentur. *Punito-*  
*riarum* deniq; quæ propter moram de-  
bitoris in solvendo ex stipulatione  
provenire solent, summa æquitatis  
ratione sustineri possunt. Multum  
etenim interesse potest creditoris, ut  
diè constituta pecunia mutuata à  
debitore persolvatur. Unde Paulus  
J.C. rectè ait: *Usuras non propter lu-*  
*crum petentium, sed propter moram*

9. non solventium infligi, *l. cum quidam §. si pupillo. ff. de usur.* Mihi\* certe hæc DD. opiniones non usq; adeo satis faciunt. Existimo enim, quod usuræ sint quidem jure civili permissæ, idque majoris mali evitandæ causa; sed non sint approbatæ; tum
10. \* quod Impp. sacros Canones, & quatuor Synodorum dogmata, sicut sacras Scripturas, & regulas pro legibus observari voluerint, ut Imp. Justin. *Novella 131. §. 1.* expressis verbis tradit; tum etiam quod \*res quæ usu consumuntur, neq; naturali ratione, neq; civili, usum fructum recipiant, per express. text. in §. *constituitur Instit. de usufructu.* Porro \*
11. sciendum est, aliud esse usuras, aliud pensiones seu census ex venditis redditibus ( quales potissimum in Regno Ecclesiastici habere consueverunt,) provenientes. Cujus rei, male feriati quidam nulla distinctione habita, census seu pensiones hujusmodi pro fœnore accipiunt; & vitium hoc Ecclesiastico ordini satis impudenter adscribere audent. Usuræ namq; sunt, quæ supra sortem una cum sorte à debitore restituntur, ut supra dictum est. At in hujusmodi censibus, quia nedum supra sortem aliquid redditur, sed etiam fors ipsa tam diu manet penes venditorem, quamdiu talem pensionem solvit, & aliud saltem pro sorte, nempe redditus, qui est merx in hoc contractu, persolvi solet; id-

circò \* etiam hujusmodi venditiones redditus, & pensiones seu census inde provenientes, sunt justæ & liciti, per textum in *c. 1. & 2. in ext. com. de empt. & vendit.* in verbis: *Præfatos contractus licitos juriq; conformes, & vendentes eisdem adipforum solutionem censuum & reddituum juxta dictorum contractuum tenores, (remoto contradictionis obstaculo) efficaciter teneri auctoritate Apostolica præsentium serio declaramus.* Si \* tamen istæ pensiones sint legitimæ & æquitati consonæ: Nam si terminos æqualitatis nimium excedant, iniquæ sunt & usurariæ, per textus in *c. in Civitate & c. fin. ext. de usuris & c. ad nostram. de empt. & vendit.*

## OBSERVATIO XXXVII.

Commodatæ rei periculum, utrum ad commodantem; an verò ad commodatarium spectare debeat.

## SUMMARI A.

1. Commodatarius quid præstare teneatur.
2. Commodatum debet esse gratuitum.
3. Dolus tantum quando in commodato præstari debeat.
4. Dolus & culpa quando præstanda sit in commodato.
5. Levis culpa quando præstanda veniat.
6. Casus fortuiti in commodato præstari non debent, & qui dicantur casus fortuiti.

7. Casus



7. Casus etiam fortuiti interdum præstari solent.

8. Re commodata aliter utens furtum committit.

9. Estimatio emptioni similis est.

10. Jure Sax. domino commodanti non competit actio, nisi adversus commodatarium.

11. Rei commodata dominium an transeat in commodatarium.

12. Res furto oblata, quando à domino vindicari possint.

13. Dolus nemini patrocinari debet.

Proxima actionibus inutui, est commodati actio; & ideo non inconcinne quæri potest: Rei commodatæ periculum utrum ad commodantem, an vero ad commodatariū pertinere debeat? Et\* jure quidem

1. Civili nullum est dubium, Commodatarium ad præstandum dolū & culpam imò & custodiam obligari, per expressos text. in l. si ut certo. §. nunc videndum 2. & §. custodiam. §. & in l. Si mei. 12. & toto ferme tit. ff. commodati. Cujus rei ratio ea potissimum reddi potest, quod commodatum\* sit gratuitum. per textū. in §. item is cui. in fin. Instit. quib. mod. re contra. oblig. & plerumq; solam utilitatem contineat ejus, cui commodatur. ut in d. l. Si ut certo. d. §. nunc videndum. in fine. videre est. Verum quia plerumq; (ut textus habet) non semper id fieri solet; idcirco hac distinctione res explicanda est: Aut\* enim hic contractus sit
- 2.
- 3.

commodantis tantum gratia; ut puta, si quis sponsæ fortè suæ, vel uxori, quo honestius culta ad se deduceretur, commodavit ornamenta; eo casu, si fuerint amissa, præstatur tantum dolus, per express. text. in d. l. si ut certo. §. interdum 10. Aut\* fit utriusq; tam commodantis, quam commodatarij causa, ut in l. in rebus 18. ff. commodat. in verbis: At si utriusq; veluti si communem amicum ad cenam invitaverimus, tuq; ejus rei curam suscepisses, & ego tibi argentū commodaverim: scriptum quidem apud quosdam invenio, quasi dolum tantum præstare debeas; Sed videndū est, ne & culpa præstanda sit: ut ita culpa fiat estimatio, sicut in rebus pignori datis & dotalibus estimari solet. Aut\* deniq; ipsius commodatarij utilitatem concernit; & hoc casu præstatur ab eo non solum dolus & culpa, ut supra dictum est, sed etiam diligentia talis, qualem diligentissimus quisq; paterfamilias rebus suis adhibet: ita ut tantum\* eos casus non præstet, quibus resisti non possit: veluti, mortes servorum, quæ sine dolo & culpa ejus accidunt; latronum, hostiumvè incursus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas servorum, qui custodiri non solent, prout id in d. l. in rebus. in princip. hisce verbis exprimitur. Quod tamen fallit in aliquot casibus, ut\* potè, si commodatarius re commodata in alio loco utatur, per textum in d. l. si ut certo. §. Sed

M

inter-

- interdum 7. in verbis: *Sed interdum & mortis damnum ad eum, qui commodatum rogavit, pertinet. Nam si tibi equum commodavero, ut ad villam adduceres, tu ad bellum duxeris, commodati teneris; idem erit & in homine. quinimo \* & furti tenetur, qui re commodata aliter atq; constitutum est, utitur; ut textus ibidem §. quinimo 8. tradit; Quod jure Sax. non obtinet, per textum in l. 3. artic. 22. ibi: In his verò furtum aut rapinam debitor dici non poterit commississe. Vel si interpellatus sit rem restituere, non restituit; tunc quia moram committit, tenetur de casu fortuito, per textum in l. quod te. ff. reb. creditis. Et est expressus textus, Sp. Sax. lib. 3. art. 22. Vel si denique expressè pactum interveniat de casu fortuito, per textum in d. l. si ut certo. §. interdum. 10. in verbis: ut putà si quis ita convenit. &c. id est, si forte accipiens de æstimatione reddenda speciatim convenisset. Nam \* eo casu æstimatio emptioni similis est, per textum in l. cum fundus ff. locat. Verum jure Saxonum, quod etiamnum in praxi servari videmus, horum longè diversa videtur esse.*
10. ratio. Cum etenim \* hoc jure ipsi domino commodanti nulla actio competat adversus eum, cui commodatæ rei alienatio facta est; sed necesse habeat convenire ipsum commodatarium, per satis clarum text. in lib. 2. art. 60. ibi: Qui aliq

equum, vestimenta, vel aliquid mobile concesserit obligaveritvè, aut quoquo modo res ab ejus potestate (cum consensu suo) alienetur, si perficiens eam rem vendiderit, aut ultra obligaverit, seu detesseraverit, vel si eam rem furto spoliòq. amiserit, qui eam in hujusmodi potestatem tribuit, nullam nisi adversus eum, cui hanc rem concesserit aut obligaverit, habet actionem. Consequens est, \* quod possessio & dominium rei commodatæ in ipsum transferatur, & ideo etiam omne damnum & periculum ipsum tanquam dominum rei, concernere debeat, argumento l. necessariò. 8. ff. de peric. & commod. rei vendita. Jure autem Civili, quia in commodato, neq; possessio, neq; dominium transferri potest, per expressos textus in l. rei 8. & l. nemo. 9. ff. commodati. Idcirco non solum adversus commodatarium, sed etiam adversus quemcunq; rei commodatæ possessorem, commodanti datur actio, prout textus in l. fin. §. tales. his verbis: Tales itaq; ambiguitates veterum, imò magis (quod melius dicendum est) ambages nobis decidentibus in tanta rerum difficultate simplicior sententia placuit: ut in domini sit voluntate, sive commodati actionem adversus res accipientem movere desiderat, sive furti adversus eum qui rem surripuit; & alterutra earum electa, dominum non posse expenitentia ad alteram venire actionem: Cod. de furtis.



furtis. admodum clarè docet. Quod certè etiam Jure Saxo dicendum videtur; per expressum textum. lib. 2. artic. 36. in verbis: *Qui post alterum diem furtum aut spoliū suum sibi ablatum, apud quemquam invenerit, qui illud manifestè emit, & ulterius hoc non occultavit, quod is poterit comprobare, ille per manualem factionem non est inculpandus; nisi forè sui juris passus sit detrimentum, sed actor cum licentia judicis suas res potest vindicare.* Ex quo, contrarium his, quæ supra dicta sunt, inferri potest; ut scilicet quilibet res suas ubicunq; repertas vindicare possit. Quod verum est \* si res tanquam propriæ aliqujus, vero domino furto ablatae sint; secus si tanquam commodatae. Nam tunc commodatarij est periculum, & domino in commodatarium actio competit, ut supra dictū est; commodatario verò in furem vel eum qui possidet: per expressum tex. in d. l. fin. §. 1. ibi. *Eum autem qui pro re commodata convenitur, posse adversus furem quidem furti actionē habere: quinimo inter pp. quidam istius juris textum. d. l. 2. artic. 60. ita restringendum putant, si is qui rem hujuscemodi commodatam possidet, sciat rem illam fuisse commodatam, quod tunc liceat domino commodanti etiam ab illo possessore rem suam vindicare; idq; propter malam fidem. Nemini enim dolus suus per occasionem juris contra*

*equitatem naturalem prodesse debet, ut in l. 1. §. 1. ff. de doli mali & met. ex. cept. habetur.*

## OBSERVATIO XXXVIII

Utrum possessor duobus simul rem petentibus respondere teneatur.

## SUMMARIA.

1. Jure Civili petitio unius non impedit petitionem alterius.
2. Jure Sax. post præstitam Varandam actor reum defendere debet, ne ab alio impetatur.
3. Jure Sax. possessor non tenetur respondere priusquam illi qui petunt rem, inter se experiantur.
4. Res litigiosa apud possessorem remanet, vel judici traditur.
5. Malitiam præstare tenetur, qui injustè petit rem alienam.
6. Explicatio textus artic. 21. lib. 2.

**I**n Roindè si duo eandem rem ab eodē petant, quid Juris sit; haut incongruè hoc loco quæri potest? Et jure quidem Civili unius petitio nō impedit petitionē alteri, & executio in gratiā ejus qui vicerit, fieri poterit; dummodo præstet cautionem, si alter rem evicisset, se eam redditurū, ut in l. pen. ff. de pet. heredit. habetur. cujus is est tenor: *Cum idem eandem hereditatem adversus duos defendit, & secundum alterum ex lit. judicatiū est, quæri solet, utrum perinde hereditatem requiri oporteat, & oporteret, si adversus alium defensa non*

esset: ut scilicet, si mox & secundum alium fueris iudicatum, absolvatur is, cum quo actum est: quia neg. possideat, neg. dolo malo fecerit, quo minus possideret, quod iudicio revictus restituerit; an quia possit & secundum alium iudicari, non aliter restituere debeat, quam si cautum ei fuerit, quod adversus alium eandem hereditatem defendit. Sed melius est, officio iudicis cautione vel satisfactione victo moderari; cum & res salva sit ei qui in executione tardior venit adversus priorem victorem. Cui ad verbum ferè concordat textus in l. is à quo 57. ff. de rei vindicat. qui sic se habet: Is à quo fundus petitus erat, ab alio ejusdem fundi nomine conventus est: quarebatur, si alterutri eorum jussu iudicis fundum restituisset, & postea secundum alterum petitorum res iudicaretur, quemadmodum non duplex damnum traheret. Respondi, uter prior iudex iudicaret, cum oportere ita fundum petitori restitui jubere, ut possessori cavere vel satisfaceret, si alter fundum evicisset, eum prestare. Jure autem Saxonico lōgè aliter id observatur:

2. Nam \*actor, qui prius petere incepit, post Varandam præstitam, reum defendere tenetur, ne ejus rei nomine ab alio conveniatur; per textum Spec. Sax. lib. 2. artic. 13. ut supra.
3. observ. 13. num. 10. dictum est. Vel \* si duo simul petant, & neuter præstitit Varandam, tunc possessor rei petitiæ non prius tenetur alicui pe-

tentium respondere, quam illi inter se de jure suo experti fuerint, per express. text. lib. 3. artic. 15. in verbis: Si res hereditaria à duobus post tricesimum defuncti postuletur, nisi lite inter eos sopita, nulli eorum prabeatur. Prout etiam in Curia An. 1597. Sabato ante Dominicam Exaudi inter Kreucz & Wajer iudicatum fuisse, probari potest. Interea \* verò res litigiosa vel apud possessorem remanet, vel etiam iudici reservanda traditur, qui eam justiore causam habenti attribuit, & possessor omnino liberabitur, per eundem text. in d. art. 15. in verbis: Si res litigiosa extiterit, & iudex eam postulet, si ei præsentetur, iudex eam (usq. ad litem determinationem) obtinebit, & præsentans liberabitur. Neq. \* vero impune fertis, qui injuste petit rem alienam: multam siquidem parti adversæ præstare tenetur, ut notat gloss. d. artic. 15. versic. primo in fine, per text. artic. 43. lib. ejusdem. Sed ne \* forte quis in textu lib. ejusdem artic. 21. ubi dicitur, quod si duo impetant unam rem cum simili testimonio & actione, ipsis equè res sit dividenda, contrarium statui existimet; sciendum est, quod ibi textus de eo casu loquitur, quando partes inter se de jure experiuntur, & pares sunt in probatione; non autem quando rem à possessore simpliciter petunt, & uter illorum justiore causam habeat ignoratur: tunc enim hæc

hæc quæ supra dicta sunt, locum habent.

## OBSERVATIO XXXIX.

De pignoribus, & an periculum pignoris ad creditorem pertineat?

## SUMMARIA.

1. In pignore præstatur dolus & culpa lata, imò & levis.
2. Levissima culpa & casus fortuitus non præstatur.
3. Pignore casu fortuito amisso, creditor non tenetur ad illius solutionem, & nihilominus creditum petere potest.
4. Pignus manet in bonis debitoris.
5. Casus fortuitus quando creditori imputetur.
6. Incendium vel furtum, ac casibus fortuitis adnumerari debeat.
7. Pignus amissum creditor quando probare teneatur.
8. Jure Sax. qua in re differat à jure Civili.
9. Conciliatio juris Saxonici cum jure Civili.
10. Pignus securitatis causa dari solet.
11. Pignus & hypotheca quomodo differant.

**I**N materia pignorum hæc potissimum quæstio praticari solet: Periculum pignoris amissi, utrum ad creditorem, an verò ad debitorem spectare debeat? Et \* Jure quidem Civili hoc contractu dolum & culpam, latam & levem, non autem le-

vissimam venire, per text. satis clar. in l. si cum venderet. 13. §. fin. in verbis: Venit autem in hac actione & dolus & culpa, ut in commodato, venit & custodia; vis major non venit, Et in l. sequenti. in verbis: Ea igitur quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solet, à creditore exiguntur. ff. de pignor. act. palam est. Quod \* autem levissimam culpam & casum fortuitum creditor in pignore præstare non teneatur; expressè liquet ex textu l. quæ fortuitis. 6. in verbis: Quæ fortuitis casibus accidunt, cum prævideri non potuerint (in quibus etiam aggressura latronum est) nullo bonæ fidei judicio præstantur: & ideo creditor pignora, quæ hujusmodi casu interierint, præstare non compellitur, nec à petitione debiti submoveatur, nisi inter contrahentes placuerit, ut amissio pignorum liberet debitorem. C. de pignor. act. Unde \* haud obscurè patet, quod eo casu creditor non solum pignus amissum solvere non teneatur; sed etiam creditum suum à debitore petere non prohibeatur, per expressum textum in §. fin. Institut. quib. mod. recontra oblig. Et est ratio: Pignus \* etenim manet in bonis debitoris, ideoque ipsi perit, per expressum text. in l. pignus 9. C. pignor. act. Hæc \* tamen ita intelligi debent, nisi fortè creditor pignus propria autoritate, sine licentia debitoris occupaverit: nam tunc creditori etiam casus fortuitus imputari solet,



- lolet, per text. in l. qui ratiario. 30. in verbis: *Qui ratiario crediderat, cum ad diem pecunia non solveretur, ratem in flumine sua auctoritate derinuit: postea flumen crevit, & ratem abstulit, si invito ratiario retinisset: ejus periculo ratem fuisse respondit. Sed si debitor sua voluntate concessisset, ut retineret: culpam duntaxat ei præstandam, non vim majorem.* ff. de pignor. act. Item \* si pignus furto vel incendio amissum sit; quia hæc duo plerumq; præsumuntur nostra culpa fieri argumen. text. in l. 3. §. 1. ff. de off. præf. æd. æd. & in l. cum duobus 52. §. damna. 3. in verbis: *quod si à furibus subreptum sit, proprium ejus detrimentum est.* ff. pro socio. consequens est, quod creditor in his casibus amissum pignus præstare teneatur, nisi \* probet manifestis probationibus, hosce casus fortuito accidisse, per express. text. in l. si creditor 5. in verb. *Si creditor sine vitio suo argentum pignori datum perdiderit, restituere id non cogitur; sed si culpa ejus deprehenditur, vel non probat manifestis rationibus se perdidisse, quanti debitoris interest, condemnari debet.* ff. de pignor. act. Verum \* jus Sax. (quod praxis sequi solet) non solum in eo descrepat à jure Civili, quod licet creditor de pignore absq; sua culpa amisso non teneatur, quoad solutionem ejusdem, creditum tamen suum amittat; sed etiam, quod creditori probatio incumbat,

pignus sine dolo & culpa sua perit, id, per expremum text. lib. 3. artic. 5. in verbis: *Quicquid autem homini conceditur aut pignoretur, ipse illud tenetur reddere non pejoratum, aut in jus æstimatione condemnatur. Moriatur equus aut animal obligatum, sine creditoris culpa, hoc ipse solvere non tenetur, si se, ut juris est, à dolo excusabit. Summam autem debitam per hoc creditor amittet, nisi ab eo in contractu fuerat stipulatum.* Idem tamen glossa ejusdem articuli in fine, cum jure Civili non incongrue conciliare conatur. Existimat enim hunc articulum de eo casu loqui, quando pignus tantum ipsam, nulla interveniente obligatione debitoris, creditori constituitur: textus verò juris Civilis ita intelligi debet, si & debitoris obligatio interveniat, & pignus securitatis causa datum sit. Pignus \* etenim plerumq; majoris securitatis causa dari solet, ut scilicet creditor illud tam diu habeat quoad debitum sit exolutum, ut videre est tit. ff. & Cod. de pignor. & hypoth. Quamvis \* verò in legibus passim hæc duo pignus & hypothea confundantur, & (ut Martianus in l. res hypotheca. 5. §. 1. ff. de pignor. & hypothec. ait) nomine tantum differant; attamen pignus pro re mobili, quæ manu traditur; per text. in l. plebs. 238. §. pign. 2. ff. de verb. signific. hypothea verò pro immobili, quæ sine traditione nuda, conven-

conventionem tenetur, propriè accipi debet, ut est textus in §. item Serviana. 7. vcrj. nam pignoris, Institut. de actionibus.

## OBSERVATIO XL.

An posterior creditor hypothecam priorè habens, creditori priori hypothecam non habenti, præferri debeat.

## SUMMARIA.

1. Qui prior tempore, potior jure.
2. Pignus habens præfertur aliis personales actiones habentibus.
3. Quod an etiam in pignore judiciali procedat? dubium est.
4. Duo vincula fortius ligant, quàm unum.
5. Occupantis quando melior sit conditio.
6. Pignus pratorium facit, ut omnes creditores exaquantur.
7. Missus in possessionem, omnibus creditoribus prodest.
8. Explicatio. l. si §. jure 20. ff. qui pot. in pign. hab.
9. Accursij sententia, quod creditores eo casu communicare debeant.
10. Praxis Curia eundem sequitur sententiam.
11. Creditores quomodo communicare debeant.
12. Creditor intra certum tempus denunciare debet debitum suum, creditori in possessionem missi.
13. Contrahens scienter cum debitore

post susceptum fraudationis consilium, excluditur e numero creditorum.

14. Creditorum ordo in repetendis creditis à debitore.

**I**N judicio DD. Assessorum Curia Regalis in causa cujusdam Pomorski, cum Kalowski, quaesitum fuit, quid juris sit; Si creditor posterior, auctoritate Judicis in possessionem bonorum debitoris missus, à priori creditore in bonis iisdem conveniatur? Utrum videlicet priori creditori præferri, an cum illo concurrere debeat? Qua in re quamvis vulgata illa regula: *Qui\* prior tempore, potior est jure*, perpetuò observanda esse videatur, tot. tit. ff. & Cod. qui pot. in pign. habeant, interdum tamen evenit, ut qui posterior est, possit esse potior priore, quemadmodum in l. interdum §. ff. qui pot. in pign. hab. refertur; & casus, quibus id fiat, in ll. seqq. ejusdem tituli enumerantur. Inter quos etiam ad præsentem quaestionem pertinens, in l. eos qui §. C. eodem. reperitur; quod \* videlicet is, qui accepit pignori, cum in rem actionem habeat, creditoribus omnibus, personales actiones habentibus, præferatur. Cui ad stipulatur etiam textus in l. diversis §. C. eodem his verbis: *Diversis temporibus eadem re duobus jure pignoris obligatâ, eum, qui prior datâ mutua pecunia pignus accepit, potiorcm haberi, certi ac manifesti juris est: nec alias*

alias secundum creditorem distrabendi potestatem huius pignoris consequi, nisi priori creditori debita fuerit soluta quantitas. Sed hoc de conventionali pignore, quod ex conventionem & pactis hominum nascitur, ut in *l. 2. Cod. de pratorio pi. nor.* non autem judiciali, intelligendum est. Quamvis enim in judiciali dicendum esse videatur, per text. in *l. si & jure 10. in* verbis: *Si & jure judicatum, & pignus in causa judicati, ex auctoritate ejus qui jubere potuit, captum est; privilegij temporis fore potiorum heredem, ejus in cujus persona pignus constitutum est ff. qui pot. in pign. hab. Nam cum de pignore utraq; pars contendit, praevenit (scilicet capere pignus) tempore*, per text. in *l. si decreto. 2. Cod. eodem.* pro quo etiam facit vulgata illa Regula: quod vigilantibus jus Civile scriptum sit *l. pupillus 24. ff. qua in fraud. credit. & c.* Pigris enim & negligentibus Jura non subveniunt, per text. in *l. non enim negligentibus. ff. ex quib. caus. major. & c.* Ac proinde jure quoq; Saxonum juxta Constitutionem Ottonis Imp. is qui possessionem rei habet, jus potius habere videtur, per text. *Spec. Sax. lib. 8. artic. 83. & ibidem glossa.* Verum tamen DD. juris diversae sunt hac in re opiniones. Quidam enim omnino existimant, creditorem posteriorem, cui prius pignus adjudicatum est, creditore priore obligationem personalem, non autem realem ha-

bente, potiorum esse, per supra allegatos text. *d. l. si & jure judicatum;* & *l. si decreto.* idq; propterea, quod fortius \* (ut loquuntur) duo vincula ligant, quam unum, per text. in *aut itaq; C. Com. de successionibus. & \* quod inter eos, quibus ex eadem causa debetur, occupantis melior sit conditio*, per text. in *l. inter. 19. in prin. ff. de re judicata.* quae sententia est Jacobi Cujacii acutissimi legum interpretis, *lib. obs. 9. c. 37. num. 35.* Qui etiam refutat illorum opinionem, qui putant huic sententiae refragari text. in *l. in judica 61. ff. de re judicat.* ubi dicitur: *Quod in judicati actione non prius ratio haberi debeat ejus, cui prior reus condemnatus fuerit.* Nam quod hic de actione judicati, idem de illa lege de judiciali pignore constituitur, ut non qui prior sententiam consequutus est, sed qui occupavit agere judicati, pignus capere in causam judicati, potior sit. Quidam vero putant, in pignore judiciali aequam esse omnium creditorum conditionem; cum enim pignus praetorium etiam judiciale comprehendat, ut videre est in *l. 2. C. de prator pig.* consequens est, ut iisdem praecipis determinetur. At qui \* in praetorio pignore, qui prior mittitur in possessionem bonorum debitoris non praefertur ei, qui postea missus est, sed omnium causa exaequatur, per singularem admodum text. in *l. fin. C. de bonis autb. judic.*



- dic. possiden. in verbis: *Huiusmodi dubitationem amputantes censemus per presentem divinam generalē constitutionem, ut si non omnes huiusmodi debita pretendētes, sed ex his certi ab iudiciali sententia in possessionē rerum mittantur; non solum hi, sed etiam alij omnes talia debita pretendentes, eadem commoditate potiantur, ut possint cum prioribus rerum detentoribus communionem habere in rebus de quibus (sicut superius declaratur) prolata fuerit sententia. Quid enim iustius est quam omnes, qui ad res debitoris mitti debent, esse participes huiusmodi commoditatis?*
7. *Primo*\* namq; tempore missus in possessionem, non solum sibi, sed omnibus prodest creditoribus, ut in l. cum unus. 12. in prin. ff. de rebus auct. jud. possiden. dicitur his verbis: *Cum unus ex creditoribus postulat in bona debitoris se mitti: queritur, utrum solum is, qui petit, possidere potest; an cum unus petat, & prator permittit, omnibus creditoribus aditus sit, & commodius dicitur, cum prator permiserit, non tam persone solius petentis, quam creditoribus & in rem permittitur videri, quod & Labeo putat: nec videbitur persona libera acquirere, alij: quia nec sibi quidquam acquirit, cui prator permittit, sed aliquid ex ordine facit, & idēd ceteris quoq; prodest.*
8. *Necq;\** adversatur huic sententiae lex illa, si & jure: cuius is est sensus, ut is cui pignus constitutum est,

(scilicet ex pacto & conventionē) vel hæres ejus, præferatur ei, qui postea auctoritate Magistratus in possessionem missus est, idq; propter privilegium temporis, ut ibidem habetur in secundo membro istius legis, quod de conventionali pignore; prius verò membrum de iudiciali accipiendum est. Nec\* Accursio displicere id videtur, ut in d. l. si & jure. in verbo privilegii. videre est. Ubi sic dicit, si ejusdem sunt tituli, ut puta ex legato, vel ex contractu creditores, quod prior cum posteriore communicare debeat, per l. is cui. 5. §. qui prior. 3. ff. ut in poss. legat. nec prodest venire ex tempore, ut tradit Decius in reg. qui prior. de reg. jur. Canon. num. 18. Et\* ita DD. Assessores inter prædictas personas, feria sexta post festum Ascensionis Domini pronunciarunt, quod videlicet creditores supra recensiti, jus æquale ad bona debitoris habere debeant. Verum\* id non de æqualibus portionibus, sed pro rata debiti quantitate juxta proportionem Geometricam intelligendum est, per express. text. in l. pro debito 6. ibi: *æquali portione pro rata debiti quantitate omnibus creditoribus consuli potest.* C. de bonis auct. judic. possiden.

\* Hæc autem omnia eatenus vera sunt, quatenus congruo tempore, puta inter præsentēs intra duorum annorum spatium, inter absentes autem intra quadrienniū, creditoribus

ribus possessionem ante lato modo detinentibus, suum debitum certū faciant, & expensas secundum quantitatem debitorum persolvant eis, qui sententias consecuti sunt, per sacramentum eorum manifestandas, ut in *d. l. fin. C. de bonis auth. judic.*

13. *posid. habetur.* Ac præterea \* nisi scienter quis contrahat cum debitoribus, post susceptum fraudationis consilium. Nam eo casu, non solum amittit hoc beneficium, sed etiam excluditur e numero creditorum, per text. in *l. ait prator. 25. ff. de reb. auth. jud. posid. Ait Prator: Quod postea contractum erit, quam is cujus bona venerint consiliū receperit fraudare, sciente eo qui contraxerit, ne actio eo nomine detur.* Quoniam verò hæc quæstio protomiseos, frequentissimè in judiciis agitari solet, quis sit ordo creditorum, obiter

14. notandum est. Quod \* primo loco, atque ordine ponantur hypothecarii, altero personales, hoc est, privilegium personale habentes; tertio arrestantes, nondum tamen in possessionem bonorum missi, postremo chyrographarii, prout ex legibus passim colligi potest, & quotidie ferè in praxi fieri videmus.

## OBSERVATIO XLI.

De hypotheca uxoris in bonis mariti, utrum videlicet creditorum anteriori hypothecæ præferatur.

1. *Uxor tacitam hypothecam in bonis mariti habet.*
2. *Uxor tacitam hypothecam habens præfertur creditoribus anteriorem hypothecam habentibus.*
3. *Dotes mulieribus conservari publice interest.*
4. *DD. diversa sententia de eo, an etiam expressa anteriori hypotheca creditorum, posterior tacita uxoris præferatur.*
5. *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.*
6. *Jus ad ea adaptari debet, quæ frequenter, non quæ raro eveniunt.*
7. *Provisio hominis tollit provisionem legis.*
8. *Fiscus & mulier pari passu ambulant.*
9. *Creditor expressam hypothecam anteriorem habens, fisco tacitam anteriorem habenti præferatur.*
10. *Communis sententia, quod uxor tacitam hypothecam priorem habens, creditori itidem anteriorem expressam habenti non præferatur.*
11. *Mulier tacitam hypothecam priorem habens præfertur creditoribus, expressam posteriorem habentibus.*
12. *Pupillus in bonis tutoribus præfertur fisco.*
13. *Mulier expressam hypothecam habens posteriorem non præfertur creditori expressam itidem anteriorem habenti.*

14. Privilegium prelationis ad dotes tantummodo, non autem donationes propter nuptias referri debet.

- N**on incongruè hic de hypotheca uxoris in bonis mariti, an creditorū anteriori præferri debeat, quæ-  
 1. ri potest. Et quod omnia bona mariti tacitè sint hypothecata uxori, patet ex text. l. unic. §. in verbis: Et ut plenius dotibus subveniatur, quemadmodum in administratione pupillarium rerum & in aliis multis juris articulis, tacitas hypothecas inesse accepimus; ita & in huiusmodi actione, sive ex utroq; latere hypothecam, sive ex parte mariti, pro restitutione dotis sive ex parte mulieris pro ipso dote præstanda, vel rebus dotalibus evictis, sive ipsa principales persona dotes dederint, vel promiserint, vel susceperint, sive alie pro his persona; & dos sive adventitia, sive profectitia sit, secundum veteris juris nominationem C. de rei uxor: actione. Quinimò quod magis est, licet regula juris diceret, eum qui prior est tempore potiore esse etiam jure, ut videre est, in l. diversis §. qui pot. in pign. hab. At-  
 2. tamen \* præfertur creditoribus etiam anteriorem hypothecā habentibus, ut est text. singularis in l. asiduis 12. in verbis: Sancimus ex stipulatu actionem, quam mulieribus jam pro dote instituenda dedimus, cuiq; etiam tacitam donavimus inesse hypothecam, potiora jura contra omnes habere mariti creditores, licet ante-

rioris sint temporis privilegio vallari Cod. qui pot. in pign. hab. Et est ratio, favor nimirum & commiseratio mulierum. Quis enim (ut ait ibidem Imp. Justinian. earum non misereatur, propter obsequia quæ maritis præstant, propter partus periculum, & ipsam liberorum procreationem, pro quibus multa nostris legibus inventa sunt privilegia. Et c. Cod. qui pot. in pign. hab. Sed \* publicè interest, dotes  
 3. mulieribus conservari, cum dotatas esse fæminas ad sobolem procreandam, replendamq; liberis civitatem, maximè sit necessarium, ut in textu l. 1. ff. solut. matrim. habetur. Hoc ramen de creditoribus tacitam hypothecam priorem habentibus, intelligi debet. Sed \* an etiam expres-  
 4. sè hypothecæ creditorum anteriori, mulieris tacita posterior præferatur, magna est Interpp. juris hac de re concertatio. Quidam enim, ut Mart. Gloss. Cynus & Ultramontani omnes indistinctè tenent mulierem præferri omnibus creditoribus, sive tacitam, sive expressam, hypothecam anteriorem habentibus, idq; per text. in d. l. asiduis. qui indistinctè loquitur. Ubi \* autem  
 5. lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, argum. l. de pretio §. ff. de pub. in rem actione Tum etiam, quod vel in eo potissimum singulari favor dotium appareat, si mulieres expressè hypothecæ anteriori præferantur; alioquin si tan-



- tum tacitam anteriorem vincant, exiguo inde afficerentur beneficio, cū rarius contingat, illas cū talibus
6. creditoribus cōcurrere. Jus \* v. ad ea potius debet adaptari, quā frequenter, non quā raro eveniunt, ut inquit text. *in l. 5. ff. de legibus*. Alij contrarium omnino statuunt, quod mulier quidem præferatur cæteris creditoribus, habentibus priorem tacitam hypothecam, non item expressam. Nam \* cum provisio hominis, tollat provisionem legis, per text. *in l. fin. C. de pact. convent.* verisimile est *d. l. assiduis*. de tacita tantum hypotheca loqui, quam quia lex induxit, lex etiam adimire potuit, nulla creditorum injuria. Secus est in expressa, quæ non beneficio legis, sed factis & provisione hominis est introducta. Quam sententiam fortissimè probat etiam tale
  8. argum. Quod \* fiscus & mulier pari passu ambulent, & privilegio tacitæ hypothecæ æquali gaudeant, ut patet ex text. *l. quamvis. 2. C. de privilegio fisci*. Sed \* privatus expressam hypothecam anteriorem habens, præfertur fisco habenti tacitam hypothecam anteriorem, per express. text. *in l. spignus. 3.* quæ sic habet: *Si pignus specialiter Respublica acceperit, dicendum est, præferri eam fisco debere, si postea fisco debitor obligatus est: quia & privati præferuntur. ff. qui pot. in pig. hab.* Unde consequens est, veram esse Regulam, quam DD.

in hoc casu allegant: Si vinco vinec-  
tem te, magis vincā te, id est; si pri-  
vatus expressam hypothecā priorē  
habens, vincit fisco habentem ta-  
citam anteriorem, consequens est,  
ut etiam mulierem ejusmodi privi-  
legio gaudentem vincat. Et \* hæc 10.  
sententia magis est communis, quā  
etiam consuetudo tenet. Sed hoc  
procedit in hypotheca expressa an-  
teriori, non autem in expressa poste-  
riori. Nam \* mulier tacita hypo- 11.  
theca priori gaudens, præfertur cre-  
ditoribus expressa posteriori muni-  
tis. Sicut \* & pupillus præfertur 12.  
fisco in bonis tutoris, teste Accursio  
*in l. unica. super verbis: sua causa. C.*  
*rem alien. geren. non interd. rerum.*  
*suarum alinat*. Mulier autem pupil-  
lis & omnibus aliis hac in re ante-  
ponitur; ut videre est ex textu *d. l.*  
*assiduis*. Sed \* si mulier habens pro 11.  
dote expressam hypothecam poste-  
riorem, concurret cum creditore  
habente expressam anteriorem,  
tenenda est illa regula: *Prior*  
*tempore, potior est jure*. Cum Pri-  
vilegium hoc prælationis, tacitæ  
tantummodò hypothecæ compete-  
re, satis abunde supra dictum sit.  
Postremò \* notandum est, hoc pri- 14.  
vilegium ad dotes tantum, non au-  
tem donationes propter nuptias re-  
ferri posse, per express. text. *d. l. assi-*  
*duis*. in verbis: *Hac autem tantum*  
*ad dotem sancimus, non ad ante nu-*  
*prias donationem*. Non enim (inquit  
textus)

textus) pro lucro fovemus mulieres,  
sed ne damnum patiantur suisq; rebus  
defraudentur, curamus. Et ideo et-  
iam in donatione propter nuptias,  
quam maritus ob dotis lucrū uxori  
constituit, hoc privilegium locum  
non habet, nisi in quantum se ex-  
tendit quantitas dotis numeratæ,  
prout Neguzantius in suo tractatu  
de pignoribus 4. memb. 2. part. num.  
65. tradit, & hanc materiam latissi-  
mè tractat, quem diligens lector  
consulere poterit.

## OBSERVATIO XLII.

**Au mulier ad solutionem debitorum à marito contractorum teneatur.**

## SUMMARIA.

1. Regulariter uxor pro marito non obligatur, nec e contra.
2. Uxor pro marito fide jubens non tenetur.
3. Senatusconsultum Vellejanum quae in se contineat.
4. Feminas naturalis pudor, non omnibus perperam se manifestare concedit.
5. Juris Saxonici diversa ea in re dispositio.
6. Uxor habens dotalitium in bonis mariti, & non consentiens obligationi, nequaquam ad solvenda debita mariti cogi potest.
7. Mulier non habens dotalitium, sed succedens in bonis mariti, tenetur

*ad solvendum es mariti una cum  
heredibus.*

8. Uxor pro marito & cōtra, obligatur, quando communem aliquā negotiationem exercent.
9. Maritus ad solationem debitorum uxoris non tenetur, quando uxor propria industria, negotiationem aut propinationem aliquā exercet.
10. In debitis id attenditur, in cuius utilitatem pecunia sit versā.
11. Mulieres testimonio an convinci possint.

**R**egulariter \* uxorem pro marito non teneri, sicut nec maritum pro uxore, explorati Juris est. *cor. tit. C. ne uxor pro mar. vel mar. pro uxor.* maximè verò in l. 1. ejusdem tit. ubi Imperatores Diocl. & Maxim. cui-dam mulieri rescribunt his verbis: *Frustra disputas de contractibus cum marito tuo habitis, utrumne jure ste-terint, an minimè? cum tibi sufficiat si proprio nomine nullum contractū habuisti, quo minus pro marito tuo con-veniri possis.* Æquitati etenim mi-nimè consentaneum esset, alieno facto alium prægavari, ut in l. si quis 33. §. legis. C. de inoffic. testam. quini-mo \* etiam si sponte uxor pro mari-to fidejubeat; vel in eodem instru-mento, una cum marito sese obli-get; nihilominus talis fidejussio & obligatio, quoad uxorem, de jure subsistere non potest, nisi pecuniam in rem uxoris versam esse, manife-

N 3 ste pro-

- ste probatum fuerit, per express. tex. in *auth. Si qua mulier*. his verbis: *Si qua mulier crediti instrumento consentiat proprio viro, aut scribat, & propriam substantiam, aut seipsam obligatam faciat, jubemus hoc nullatenus valere; siue semel, siue multoties hujusmodi aliquid pro eadem re fiat siue privatum, siue publicum sit debitum: sed ita esse, ac si neque factum, quicquam, neq. scriptum esset, nisi manifeste probetur, quod pecunia in propriam ipsius mulieris utilitatem expensa sint C. ad SC. Vellejanum.* Et hæc Jure Civili vera sunt, ex dispositione SC. Vellejani. Hoc \*etenim SC. plenissimè comprobatum est, ne pro ullo fœminæ intercederent. Nā sicut Civilia officia fœminis ideò adempta esse videntur, quòd \*naturalis pudor eas non omnibus perpetam sese manifestare concedat, ut in *l. optimam C. de contrab. stipul.* habetur; ita multò magis adimendum eis fuit id officium, in quo non sola opera, nudumq. ministerjum earū versaretur, sed etiam periculum rei familiaris, teste JC. Paulo in *l. 1. ff. ad SC. Vellejanum*. Intercedere autem videtur uxor pro marito, si ob utilitatem mariti consentiat, in obligationem, per text. in *d. auth. si qua mulier*. Verumtamen \*jus Saxon. hac in re à jure Civili omninò discrepare videtur. Eo enim jure, si mulier habens dotalitium in bonis mariti consentiat in obligationem,

vel fidejussionem à marito factam, nullo modo à solutione debiti liberari potest, teste glossa juris Municip. art. 22. Quod ita demum proccedit, si mulier sponte, non coacta, obligationi hujuscemodi consensum præbuisse confiteatur, & si bona alia mariti, ex quibus solutio fieri possit, non supersint, ut ibidem, glossa notat. Et in Curia sæpius practicum memini, prout etiam in causa Kædzior contra Zojadrowa, An. 99. feria secunda intra octavas SS. Corporis Christi DD. Assessores pronunciarunt. Alioquin \*licet dotalitium habeat uxor in bonis mariti denominatum, neq. tamen consentiat in obligationem à marito factam, nequaquam ad solutionem debiti pro marito cogi potest, prout gloss. Spec. Sax. l. 1. art. 24. tangit, & est textus in *jure Sax. Feudali c. 31.* Nec aliter in Curia practitari solet, prout ex decisionibus in causa Gregorij Liporowski Civis Oswiecimensis, contra Annam Maiczkowa Civem Ilkussiens. Anno 91. Et in causa cujusdam Theodori, contra Theodorowa Cives Chæcinen. Anno 96. Sabbatho ante festum S. Mariæ Magdalenzæ factis, videre licet. Secus est, \*quando mulier non habens dotalitium denominatum, sed tantum bona proprio labore cum marito acquisita, & in iis marito succedit; eo enim casu ad solutionem debitorum una cum hæredibus mariti



„mariti in tantum, in quantum se in-  
teresse ipsius extendit, tenetur. per  
gloss. Juris Munic. d. art. 22. *vers.*  
*queritur si vir.* Æquum siquidem  
est, ut is qui hæreditatem accipit,  
debita solvat, per text. Spec. Sax. lib.

8. 1. artic. 6. Verumtamen\* præter  
hæc supra expressa, uxorem pro ma-  
rito, & contra maritum pro uxore  
ad solvenda debita etiam eo casu te-  
neri, quando communem negotia-  
tionem, vel cauponariam exercent,  
& consuetudo in plerisque locis rece-  
pta, & ratio ipsa indicat. Cum enim  
inde uterque, lucrum & augmentum  
rei familiaris percipiat, ac propterea  
tanquam socij, & correi debendi  
constituuntur; æquum est, ut etiam  
commune eorum periculum sit, &  
ad solvenda debita mutuò obligen-  
tur, per text. in l. planè 24. ff. pro so-  
cio. Quod ita intelligendum est, si  
maritus pecuniam, vel merces, non  
ad suam utilitatem tantum, sed pro  
communis usu & negotiatione, com-  
paravit; alioquin nec jure societatis  
per socium ære alieno socius obliga-  
tur, nisi in communem arcam pec-  
uniæ versæ sint, prout J. C. Papinia-  
nus, in l. jure Societ. 82. ff. pro socio.
9. tradit. Solent\* tamen plerumque  
uxores proprias negotiationes ex-  
ercere, & liquores varij generis pro-  
pinare sua industria, absque opera &  
consilio mariti; quo casu si uxor fa-  
ciat aliqua nomina, dubium non  
est, maritum pro uxore ad solutio-

nem eorum non teneri, argum. d. l.  
2. C. ne uxor pro marito. Hinc itaque  
liquidò constat, quod si uterque  
simul maritus & uxor sese constitu-  
ant debitores, siue maritus tantum,  
dummodò pecunia in communem  
utilitatem sit versa, nihilominus  
uxor ex tali obligatione teneatur,  
per jura supra allegata. Qua in re  
non sufficit probare numerationem  
& confessionem uxoris expressam,  
in chirographo, nisi clarè & mani-  
festè ostendatur & probetur, eam  
pecuniam versam esse in utilitatem  
uxoris, per express. text. in dict. auth.  
Si qua mulier. alioquin uxor juxta  
suam negativam, proprior est pro-  
prio se purgare juramento, prout in  
Curia in causa Stanislai Kransnicz-  
ki, contra Zusanam Kierstzanowa  
An. 91. pronunciatum fuit. Mulie-  
res\* enim testimonio vinci non pos-  
sunt, per express. text. Spec. Sax. lib.  
1. art. 46. in verbis: *Fœmina & mu-  
lieres tutores habere debent in quali-  
bet actione, ex eo quod judicaria po-  
testas, in testimonio eas non poterit  
superare.* Quod ita demum verum  
est, si mulier in judicio tutorem, seu  
potius curatorem ad litem non ha-  
beat. Et ideo semper iisdem tutor  
assignari solet, quo præfente nul-  
lum est dubium, quod testimonio  
convinci possit: quamvis enim in  
quibusdam casibus, ut potè in pro-  
bando dotalitio, & aliis mulieres ad  
probandum facilius admittantur: genera-

generaliter tamen id verum esse minimè potest. Testibus siquidem mulier convincitur, in causa homicidij manualis facti, ut per express. text. *juris Municip. art. 22. & feud. c. 31.* Deniq; in causis propter quas doctem perdit teste gloss. *Spec. Sax. lib. 1. art. 21. & juris Municip. dicto art. 22.* Et textus supra allegatus artic. 46. judicialibus tantummodo actibus loquitur, in quibus mulier propter naturalem pudorem sine tutore comparere non potest, ut supra dictum fuit.

## OBSERVATIO XLIII.

De deposito, & quid depositarius præstare teneatur.

## SUMMARIA.

1. Depositum est triplex, utpotè Se-
2. questrarium, Juris, Volunta-
3. rium.
4. In deposito, quod custodienda rei causa fit, dolus tantummodo præstari debet.
5. Ratio, cur in deposito dolus tantum præstetur.
6. Imp. Alexander non solum dolum, sed etiam latam culpam, in deposito præstari statuit.
7. J.C. Celsus etiam latiore culpam in hanc actionem venire existimat.
8. In Codice juris contraria & pugnantia non inveniuntur.
9. Culpæ dupliciter consideratur, in genere, & in specie.

10. Culpæ in specie tres gradus constituuntur.
11. Lata culpa quid sit? & an dolo a-
12. quiparetur.
13. Latior culpa pro lata in l. quod Nerva, ponitur,
14. Lata culpa quomodo censeatur dolus malus.
15. Levis culpa definitio, & quod ei
16. imperitia adnumeretur.
17. Depositarius non tenetur ex levi culpa.
18. Levissima culpa qualis esse dicatur.
19. Depositarius quando in duplum obligetur.
20. In actione depositi, regulariter quid veniat.
21. Heres depositarij in quantum obligetur.
22. Depositum non restituens infamis est.
23. Depositum sine dilationibus & exceptionibus restitui debet.
24. Furi & prædoni res deposita quando non restituatur.
25. Depositum ex hereditate ante omnia peti potest.
26. Heres deponentis pro interesse depositum petere possunt.
27. Depositarius re deposita utens furtum committit.
28. Pecunia deposita utens tenetur ad usuras.

Inter Contractus qui re celebrantur, connumeratur quarto loco Depositum; cum enim nemo possit rerum

- rerum suarum semper, & ubiq; esse custos; optimi legislatores diligenter in eo humanis necessitatibus prospexerūt, ut opera & officiis aliorum uti possimus. Verum ne hominibus ex perversa natura mirum in modum ingeniosis occasio detur fidem fallendi, summa æquitate ab iisdem præscriptum est, quid is, cuius fidei res commendata est præstare teneatur? Qua in re in primis sciendum est, triplex esse depositum.
1. Et\* primum quidem sequestrarium, sive judiciale, cum res aliqua, de qua lis & controversia est, à duobus vel pluribus apud tertium aliquem deponitur, donec ex causæ cognitione constet, cui ex litigatoribus debeatur, per expressum text. in l. sequest. no. ff. de verb. signif. & l. propriè. 6. ff. de positi. Secundum\*
  2. Juris, seu oblatio realis debiti, quæ fit consignatione & depositione, ut debitor per eam ab usuris & casibus fortuitis liberetur, de qua supra Obfer. XXXIII. dictum est. Tertium\*
  3. est Voluntarium, cum unus vel plures, rem aliquam non litigiosam ex libera voluntate, tantum custodiæ causa deponunt, ita, ut dominium & possessio rei depositæ apud ipsum deponentem maneat, de quo hæc
  4. potissimum est quæstio. In\* hoc itaq; deposito, eum, apud quem res custodiæ causa deponitur, dolum tantummodo præstare teneri, text. in l. contractus 23. in verbis: Contra-

tractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt; quidam & dolum & culpam, dolum tantum depositum & precarium, ff. de reg. jur. testatur.

Quod itidem tradit jus Saxonum, prout in text. l. 3. art. 5. ex his verbis: Si quis rem suam apud alium deposuerit, & si ex furto is eam amiserit, aut spoliis, incendiisq; perdiderit, vel si animal mortuum fuerit, nullam pro eo penam sustinebit, dummodo ille suo sacramento hoc dolo suo non accidisse declaret, videre licet. Cum enim\* 5. in deposito, nulla ejus, apud quem res deponitur, utilitas versetur, ideo etiam non præstatur ab eo nisi dolum, per text. in l. Si ut certus. §. nunc videndum 2. ff. commodati. Verum\* 6. Imp. Alexander, non solum dolum, sed etiam latam culpam in actione depositi venire statuit, ut ex textu l. 1. in verbis: Si incursum latronum, vel alio fortuito casu ornamenta deposita apud interfectum perierint: detrimentum ad heredem ejus qui depositum accepit, qui dolum solum & culpam latam ( si non aliud specialiter convenit ) præstare debuit, non pertinet. C. depositi. satis liquidò patet. Quinimò\* quod magis est, J. C. Celsus in l. quod Nerva. ff. de positi, etiam latiore culpam, dum videlicet talem diligentiam, qualem rebus suis adhibere solet, in deposito non adhibuit, eum præstare existimat. Unde quamvis inter supra allegatos textus, videatur esse quædam insignis anti-



- antinomia; attamen quia Imp. Justiniano in l. 2. §. *Contrarium* 15. C. de veteri jur. enucl. teste, *Contrarium*\* in Codice juris nullum sibi debeat vindicare locum, nec inveniatur, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiat; sed sit aliquod novum inventum vel occultè positum quod dissonantia querelam dissolvat, & aliam naturam inducat discordie fines effugientem; idcirco eandem, hoc distinctionis fœdere, haud incommode dissolvi posse existimarem. Aut\*
9. enim culpa est in genere, quæ includit delictum & omne factum illicitum, ut in l. si servum 91. §. 1. in verbis: *culpa in hunc modum dijudicatur. & c. ff. de verbor. obligat.* Aut in specie, quæ non à dolosa peccandi voluntate, sed à stulta ignorantia & imprudentia proficiscitur, & alioquin humanitus evitari potuisset, per express. text. in l. magna 226. ff. de verb. signific. ubi dicitur: *quod magna negligentia, culpa sit; magna culpa dolus sit.* Hujus\* tres gradus
10. DD. juris communiter statuunt, ut potè latam sive latiore, levem & levissimam; quamvis Bart. & alij post eum, quinque constituent, latiore, latissimam, latam levem, & levissimam. Zasius verò duos tantum, latam & levem; atque illam duplicem, versutiam & ignaviam; sed quia hæc omnia juri Civili minimè sunt consentanea, meritò à quibusdam interpp. (præsertim verò à Corrasio

Miscell. quest. lib. 4. c. 1.) refutantur. Inprimis verò \* *lata culpa* dicitur, desidia & negligentia, tam supina, quæ non possit excusari, ut si quis in faciendo aut prætermittendo non intelligat, quod omnes intelligunt, prout id in textu l. lata. 223. ff. de verb. signific. & l. nec supina 6. in fine & l. plurimum 3. in fine & l. regula 9. §. Sed facti ff. de juris & facti. admodum clarè disponitur. Et \* idèò dolo (qui nihil aliud est, nisi machinatio alterius decipiendi causa, dum aliud simulatur, prout eum Servius in l. 1. §. 2. ff. de dolo malo definit) æquiparari solet, ut in d. l. magna, supra allegata, & in d. l. quod Nerva 32. in his verbis: *Quod Nerva diceret latiore culpam dolum esse, Proculo displicebat; mihi verissimum videtur. Nam etsi quis non ad eum modum, quem hominum natura desiderat, diligens est; nisi tamen ad suum modum curam in deposito præstat, fraude non caret. Nec enim salva fide minore curam, quam suis rebus diligentiam præstabit. ff. de positi. traditur.* Nec obstat, \* quod hic latioris culpæ fiat mentio illam nimirum dolo similem esse, & in deposito venire. Nam hic utitur comparativo, pro positivo, ut Accursius ibidem notat: Neque id absurdum videri debet, cum & graviolem culpam pro lata, Modestinus dixisse, textus l. homo lib. 54. §. 2. ff. de acquir. rerum dom. probat. Unde etiam consequens est, quod in depo-

- deposito non solum dolus, verum & lata culpa, (si videlicet in rebus alienis non adhibet talem curam, qualem suis præstare solet) à depositario præstanda sit, per textum in d. l. i. *C. depositi. & d. l. quod Nerva. ff. eodem.* Quibus manifestè repugnant text. in d. l. contractus ff. de reg. jur. & in d. l. si ut certo. §. nunc videndum ff. commodat. & in l. eum qui 14. §. is autem 3. ff. de furtis ubi de dolo tantummodò agitur. Verum \* hi textus ita accipiendi sunt, ut dolus etiam latam culpam comprehendat. Quamvis enim illa revera, & sua essentia non sit dolus; attamen effectū, & juris interpretatione pro dolo habetur, ut in l. si ex causa 9. §. si mulier. ff. de minoribus. quod nisi constitutum esset, facile cuius fraudem & malitiam suam, prætextu ignorantiae obtendendi & adumbrandi daretur occasio. Porro \* *levis culpa* dicitur incuria & negligentia non tam crassa & supina, sed cum quis non ad eum modū quem hominum natura desiderat (id est ad instar aliorum hominum) diligens est, ut supra ex d. l. quod Nerva. dictum fuit. Cui \* recte adnumeratur imperitia, ut in regula juris 132. habetur. Et \* ideo hæc culpa depositarium non obligat, ut supra dictum est per textum in d. l. quod Nerva. & in §. præterea 3. Instit. quib. mod. re contr. oblig. clarius id habetur, in his verbis: *Sed is (scilicet depositarius)*

*tarius) ex eo solo tenetur, si quid dolo commiserit, culpa autem nomine, id est, desidia ac negligentia non tenetur. Itaq, securus est, qui parum diligenter custoditam rem furto amiserit. Et additur ibidem ratio: quia qui negligenti amico rem custodiendam tradit, non ei, sed suæ facilitati id imputare debet. Levisissima deniq; \* culpa est, 18.* quam non nisi sagacissimus & diligentissimus, quisq; præcavere potest, per text. in §. item is 2. vers. *At is* in verbis: *At is qui utendum accipit, sanè quidem exactam diligentiam custodiendæ rei præstare jubetur; nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse, quantam suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior poterat eam rem custodire. Institut. quibus mod. re contr. oblig.* Verum neq; illud sicco (ut ajunt) pede prætereundum esse censeo, quod \* depositarius, apud quem res incendij, naufragij, tumultus, vel metus causa deposita est, si eandem inficiatus fuerit, teneatur in duplum ejus rei, per expressi. text. in §. in duplum 23. Instit. de actionibus & in l. 1. §. 1. ff. de deposit. Cujus rei ratio duplex reddi potest. Prior, quoniam aliis casibus spatium deliberandi datur, cui res committenda sit, in his verò, calamitas nullum ad deliberandum, tempus permittit, ut d. l. 1. §. 1. depositi. habetur. Altera, quod talis perfidia singulari & majori odio sit digna, ut potè, quæ loco misericordie

20. diæ crudelitatem adhibet, & calamitati adjicit. Extra\* hos autem casus tenetur in simplum, ut scilicet res depositas restituat cum fructibus & omni causa, per express. text. in *l. 1. §. Et ideo & fructus 24. ff. depositi*. Aliquando pervenitur etiam ad æstimationem, si videlicet res præstari ab eo, quo cum agitur nequeat, ut in *l. si fidejussor. 30. ff. depositi*. aut in litem juratur, ut in *d. l. 1. §. in depositi 26. ff. eodem*. habetur; quinimo in id quod interest agitur, si dolus depositarii occasionem damno dedit, ut in specie *§. si quis tabulas 38. l. 1. ff. depositi*. videre licet. Hæres\* autem depositarii nō tenetur in duplum, nisi & ipse inficiatus fuerit, per text. in *§. non autem 1. in verbis: Aliquando tamen etiam ex contractu actio contra heredem non competit, veluti cum testator dolose versatus sit, & ad heredem ejus nihil ex eo dolo, pervenit. Instit. de perp. & temp. actio*. Sed in simplum tenetur eo dolo defuncti, & hoc intra annum, per text. in *l. de eo 18. ff. depositi*. Alioquin\* qui temerè & dolo malo non restituit depositum, infamis est, per text. in *l. qui depositum. 10. in verbis: Qui depositum non restituit, suo nomine conventus & condemnatus, ad ejus restitutionem cum infamiae periculo urgetur. Cod. depositi*. Neq; immeritò: Siquidem (teste Cicerone in Orat. pro Sext. Roscio) in bonorum virorum numero haberi non debet, qui

fidem amico fecellit. Restitutio\* autem depositi, sine ulla dilatione fieri debet, ita ut neq; compensatio, neque cujusdam interdictio locum habeat, per text. in *l. si quis 11. in verbis: Si quis vel pecunias, vel res quasdam per depositionis acceperit titulum; eas volenti ei, qui deposuit, reddere illicito modis omnibus compellatur; nullamq; compensationem, vel deductionem, vel doli exceptionem opponat &c.* Et infra: *ut integra omni legitima ratione servata, deposita res vel pecunia prima fronte restituantur. C. depositi*. Quod\* tamen in fure & prædone, qui rem furto vel vi ablatam, apud aliquem deposuit, minimè locum habet: Nam hoc casu summa æquitatis ratio suadet, ut res ablata, vero domino non furi & prædoni, restituantur, per text. in *l. bona fides. 31. ff. depositi*. Ac præterea\* solvendo non existente depositario, primo loco peti potest, per express. text. in *l. si hominum. 7. §. quoties. 2. in verbis: Quoties cedunt foro nummularij, solet primo loco ratio haberi depositariorum, hoc est, eorum qui depositas pecunias habuerint, non quas fœnore apud nummularios, vel cum nummulariis, vel per ipsos exercebant ff. depositi*. Quinimo etiam ante privilegia admittuntur, si bona depositariorum venierint, ut ibidem habetur; quod sanè *l. si ventri. 9. §. in bonis. ff. de privilegiis creditorum*. manifestè repugnare videtur; ubi dicitur,



citur, post privilegia eorum potior rem causam haberi. Verum id de quibusdam tantum privilegiis, ut potè dotis funerariæ, ejus qui in refectionem rei credit, intelligi debet, prout glossa ibidem notat. Nam extra hos casus, etiam ante privilegia deponentiū causa potior est, per text. *d. l. si hominem §. quoties ff. de pos.* Unde consequens est, quod etiam defuncto eodem, (exceptis itidem casibus supra positis) ante omnia ex hæreditate percipere debeant, arg. *l. cum hæreditas. g. C. de positi.* prout etiam in Curia Regia inter Doctorem Petricium & Czarowā Cives Leopolienses Anno 98. Sabbatho ante festum S. Barnabæ decisum fuisse memini. Sicut

26. \*econtra, si plures sint hæredes deponentis, quilibet illorum pro interesse suo potest petere portionem depositi, qua consecvuta, si postea depositarius solvendo non sit, non datur recursus cæteris cohæredibus ad illum, qui portionem suam consecvutus est, per express. text. in *l. fin. C. de positi.* Non videtur enim (ut Imp. Justin. ibidè ait) esse homo obnoxius, qui suam partem suscepit; ne industria pœnas desidia solvat: Si enim & alius hæres tempora oportuna, quemadmodum cohæres, observasset, & suum uterq; reciperet, & sequentibus alterationibus minimè locus relinquere-
27. tur. Deniq; \* & illud notandum est, quod depositarius, re deposita u-

tens, furti teneatur, per express. text. in *l. si depositi. 3. ibi: Siquidem qui rem depositam invito domino sciens prudensq; in usus suos converterit, etiam furti delicto succedit. C. de positi. & l. si sacculum 29. ff. eod.* Si tamen \*de-  
28. posita pecunia, ex permisso deponentis utatur, furtum quidem non committit, sed usuras, ut in cæteris bonæ fidei contractibus, propter moram præstare cogitur, per text. in *d. l. si sacculum & in l. si depositi. 3. & l. si deposita 4. ff. de positi.* Atq; hæc de deposito, quæ potissimum in praxi occurrunt, & quæ etiam gloss. Juris Sax. in *d. artic. 5. lib. 3.* tangit, dixisse sufficiat.

## OSBERVATIO XLIV.

Si res à viatore apud dominum diverforij, custodiæ causa relicta sit quid is præstare teneatur.

## SUMMARIA.

1. Edictum Prætoris, de nautis cauponibus, & stabulariis.
2. Ratio, cur nauta, caupones, & stabularij de recepto teneantur.
3. Res veltoris vel viatoris recipiens tenetur omni modo, excepto casu fortuito.
4. Furtum non computatur inter casus fortuitos.
5. In recepto custodia præstari debet.
6. Factum viatorum dominus diverforij an præstare teneatur.

110 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

7. Ubi ratio legis locum non habet, eò  
lex producenda non est.

8. Differentia tit. Nauta, caupones,  
stabularij, à titulo furti adversus  
naut. caup. stabul. &c.

9. Recepta res dicuntur non solum ex-  
pressa custodia assignata, sed etiam  
illata vel amissa.

10. Dominus diversorij prædicens ho-  
spitibus ut res suas custodiant, non  
tenetur ad præstandum damnum.

Superiori optimè cohæret, & via-  
toribus non inutilis est hæc quæ-  
stio. Quamvis enim juxta disposi-  
tionē Juris tam Civilis, quam Saxo-  
nici, is, cui res custodiæ causa tan-  
quam amico commendatur, præter  
dolum & latam culpam, nihil am-  
plius præstare debeat, ut supra ob-  
servatione præcedenti dictum est:  
attamen in his, qui diversoria exer-  
cent, & quæstum ac lucrum inde  
sentiunt, diversum jus à legislatori-  
bus statutum reperitur. Inprimis\*

1. verò edictum Prætoris in l. i. ff. naut.  
caup. stabul. ut recept. restit. extat, cu-  
jus hæc sunt verba: Ait prætor, nau-  
ta, caupones, stabularij, quod cujusq;  
salvum fore receperint, nisi restituerint,  
in eos judicium dabo. Nec immeri-  
tò. Māxima\* etenim (ut ibidem J.C.

2. Ulpian. ait.) utilitas est hujus edicti:  
quia necesse est plerumq; eorum fidem  
sequi, & res custodia eorum commit-  
tere. Nec quisquam putet, graviter  
hoc adversus eos constitutum: nam  
est in ipsorum arbitrio, ne quem re-

recipiant. Et nisi hoc esset statutū,  
materia daretur cum furibus adver-  
sus eos quos recipiunt coeundi: cū  
ne nunc quidem abstineant hujus-  
modi fraudibus. Ex hoc itaq; edi-  
cto manifestè liquet, quod nauta,  
caupo, & stabularius, qui res vecto-  
ris vel viatoris recipit, omnimodo  
teneatur, etiam si sine culpa ejus res  
perit, vel damnum datum est, nisi  
si quid damno fatali contingit, per  
express. text. in l. 5. ita 3. §. 1. vers. at  
hoc edicto ff. naut. caup. stabul. &c.

Quod non de furto (cum\* id non  
computari inter casus fortuitos Ac-  
cursus in l. cum duobus. §. 2. §. 3. & in  
d. l. 5. ita §. 1. in verbis: etiam si sine  
culpa dicat) sed de naufragio, aut vi  
majore intelligendum est, per eun-  
dem text. in l. 5. ita §. 1. vers. inde La-  
beo. Et ita in Curia Regia inter  
Wilczek & Wesołowska Cives Præ-  
mislien. An. 99. mens. Septemb. de-  
cisum fuisse memini. Nec mirum  
id videri debet, cur hic exactior quā  
in deposito, custodia exigatur. Cum  
etenim in deposito nulla ejus apud  
quem deponitur, versetur utilitas:  
Et is qui negligēt amico rem com-  
mendavit, non ei, sed suo facilitati  
imputare debeat, per text. in obs.  
præcedenti allegatos. In\* recepto  
verò, etsi nauta, caupo, & stabula-  
rius mercedam non pro custodia re-  
cipiant: sed nauta ut trajiciat vecto-  
res, caupo ut viatores manere in  
caupona patiat, stabularius, ut  
permit-

3.

4.

5.

permittat iumenta apud se stabulari; attamen quia nec fullo aut sarcinator pro custodia, sed pro arte mercedem recipiunt, ad custodiam nihilominus ex locato tenentur; ita hos etiam improbitatis reprimenda causa custodiæ nomine teneri, &

6. \*factum etiam viatorum præstare. Prætor voluit. per text. in l. sicut & caupo. 2. ff. naut. caup. & stab. Cui et si ex diametro text. in l. licet. 6. §. in factum. 3. ff. eodem. & in l. i. §. 6. in his verbis: *Caupo præstat factum eorum, qui in ea caupona ejus caupona exercenda causa ibi sunt, item qui habitandi causa ibi sunt. Viatorum autem factum non præstat.* Et additur ibidem ratio: *Viatores enim sibi eligere caupo vel stabularius non videtur, nec repellere potest iter agentes: inhabitatores verò perpetuos ipsè quodammodo elegit, quia non rejecit, quorum factum oportet eum præstare ff. furti adversus naut. caup. stabula.* repugnare videantur; attamen hæc ita non incommode conciliari posse existimarem, ut scilicet exercitor factum hospitum & viatorum, quorum conditio probabiliter ipsi ignota est, ut qui hospitio repentino (prout text. in d. l. licet. §. in factum. tradit.) recipiuntur, ne utique præstare teneatur, per d. l. i. §. 6. ff. furti adversus naut. caup. stabul. Secus verò dicendum est in his, qui sæpius divertere, & quorum conditio ipsi exercitari cognita est. Eo enim casu

ratio illa quod viatorem eligere non possit, cessat. Ubi \* autem legis ratio locum non habet, eo lex etiam producenda non est, l. ex facto. 43. ff. de vulg. & pupill. substit. & l. in omni 13. ff. de adopt. Quamvis non desint, qui & alias hujus antinomiae adferunt solutiones. Accursius \* etenim, quem sequitur etiam Bart. existimat, quod hic titulus: *Nauta, Caupones, Stabularij, ut recepta restituant*, ab eo, qui postea ibidem in Pandectis sequitur: *Furti adversus nautas, caupones stabularios.* & c. discrepet hac potissimum ratione, quod prior detur ex contractu, scilicet ex recepto, vel quasi maleficio, posterior verò ex delicto tantum. Et ideo ex hoc non teneatur caupo ob factum viatorum, quia maleficia debent tenere authores suos, non alios, ex illo autem quasi ex maleficio obligatur. Scire enim debet qualem familiam, qualesvè hospites in domo sua habeat. d. l. licet. §. in factum. Obiter autem hic notandum est, quod \* receptæ res esse videantur, etiam si expressè custodiæ illorum non sint assignatæ, sed saltem illatæ vel immittæ, per express. text. in l. §. ff. n. ff. naut. caup. stabul. Nam hoc ipso, is qui immittit vel infert res suas, videtur sequi fidem exercitoris, sicut ex adverso is tacite proficitur, navim vel diversorium suam idoneum esse, & res illas salvas fore; alioquin \* si prædixerit, ut unusquisque

hospit-



hospitum res suas servet, & illi conferant, non tenetur ad præstandum damnum, si res perierint. per expressum text. in l. fin. §. item si prædixerit. ff. naut. caup. stab..

## OBSERVATIO XLV.

De mandato, & quid mandatarius præstare teneatur.

## SUMMARIA.

1. In mandato dolus & culpa præstari debet.
2. Culpa levissima in mandato utrum præstetur.
3. In jure gradus comparationis confunduntur.
4. Levissima culpa opponitur exactissima diligentia.
5. Bona fides omnes gradus culpa comprehendit.
6. Æquitatis ratio suadet, ut is qui accipit mandatum, teneatur de culpa levissima.
7. Mandatarius fines mandati excedere non debet.
8. Mandatum juxta præscriptum mandantis exequi debet, etiam si mandatarius aliter rem gesturus utilius fore existimet.
9. Mandati fines non excedit, qui id facit sine quo mandatum exequi non potest.
10. Mandatum excedens in emptione, id non repetitur, quod ultra datum est.
11. Mandatarius expensas actione contraria petere, vel ex fructibus deducere potest.

12. Mandatarius an salarium à mandante petere possit.

13. Mandatum debet esse gratuitum.

14. Advocati & procuratores salaria petere possunt.

15. Fullo & Sarcinator pro mercede actionem præscriptis verbis habent.

16. Mandatum susceptum consummari debet.

17. An alium mandatarius substituere possit.

18. Mandato quando renunciare liceat.

19. Mandatum morte utriusque, tam mandantis, quam mandatarii finitur.

20. Mandatum quando revocari possit.

**I**N mandato, prout & in aliis contractibus, qui consensu fiunt, dolum & culpam à mandatario præstari, nullum est dubium, per text. in l. contractus. 23. in verbis: dolum & culpam (scilicet recipiunt) mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutela, negotia gesta ff. de divers. reg. jur. Quod non solum de lata, sed etiam de levi culpa intelligendum esse DD. juris unanimi consensu statuunt, idque per text. in l. à procuratore

13. C. mandati. cujus is est tenor: A procuratore dolum & omnem culpam, non etiam improvisum casum, præstandum esse juris auctoritate manifeste declaratur. Verum \* de levissima culpa magna est inter eosdem dissensio. Etenim Joannes

Accur-

Accursius, Bartol. & Azo dicunt etiam teneri de levissima, per supra allegat. text. in *d. l. à procuratore*. in verbis: *omnem culpam*. Unde consequens est, quod nulla excipiat, argumento text. in *l. sollicita. 6.* in verbis: *Omni humana creatura est, de major. & obediens*. Nam & secundum præcepta Logica, quod prædicatur de genere, necesse est prædicari de specie. Quam sententiam textus quoq; *l. in re 21. Cod. mandati*, non parum confirmare videtur, his verbis: *Aliena verò negotia exacto officio geruntur, nec quicquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpa vacuum est*. Ubi exactum officium, pro exactissimo accipi debet, per textum in *§. item is 2. vers. at is Instituit. quib. mod. re contrah. oblig.*

3. Sæpè enim hi gradus, (quos Grammatici comparationis vocant) in jure confunduntur, unde evenit ut positivus pro superlativo & e contra, ut in *l. Si merces 25. §. qui columnam ff. locati*. item comparativus pro positivo accipiat. in *l. quod Nerva ff. depositi*. Exactissimæ verò diligentiae opponitur levissima culpa, quæ non nisi sagacissimus & diligentissimus quisq; præcavere potest, ut supra Obser. proxima dictum fuit. Proinde non obstat huic sententiæ text. in *l. idemq; 10. in pr. ff. mandati*. Ubi dicitur, eum qui mandatum suscepit, nihil amplius, quam bonam fidem, præstare debere. Ergo inferri

posset, quod non etiam culpam levissimam. Nam \*ibi bona fides omnes species culpæ comprehendit, etiam levissimæ, ut & gloss. ibidem notat. Exempla quæ in *l. si procurator. 8. §. ult. ff. eodem* ponuntur, ita bonam fidem accipiendam esse ostendunt. Sic neq; illud in contrarium facit, quod vulgo ex *d. l. contractus 23. ff. de divers. reg. juris*. obijci solet, in mandato videlicet dolum tantum & culpam præstari. Nā & ibi non excluditur levissima culpa, quinimò expressè dicitur, in his præstari etiam diligentiam, scilicet exactissimam. ut in *l. qui injuria. 53. §. qui alienis. vers. eadem sunt ff. de furtis*, cui levissima culpa opponitur, ut supra dictum est. Quod ad contractus ibidem recensitos omnino referri debet. Sed quia præter commodatum & mandatum, nullus horum contractuum videtur posse recipere levissimam culpam, ut in *l. si ut certo. §. nunc. videndum ff. commodati*. traditur; idcirco de his tantum ibi J.C. Ulpian. loqui verisimile est. Verba enim secundum subjectam materiam accipienda sunt.

Summa deniq; æquitatis ratio suadet, ut is, qui mandatum in se recipit, teneatur de omni culpa, etiam levissima. Quia recipiendo officium, videtur se ostendere diligentem & idoneum, atq; ita propter solam industriad, eligi ut, argumento *l. si quid venditor. 18. ff. de edilit. edicto*,

Et ut Cicero in Orat. pro Sexto Roscio præclare monet; mandati iudicium idè non minus turpe esse, quàm furti. *Quia* (inquit) *hæc culpa duas res sanctissimas violat, amicitiam & fidem. Nam neq. mandat quisq. ferè, nisi amico; neq. credit, nisi ei, quem fidelem putat. Perditissimi est ergo hominis, simul & amicitiam dissolvere, & fallere eum, qui læsus non esset, nisi credidisset.* Hinc confestim quens est, quod\* mandatarius mandati fines excedere non debeat, per expressum textum in *l. diligenter §.* In verbis: *Diligenter igitur fines mandati custodiendi sunt. Nam qui excessit, aliud quid facere videtur. Et si susceptum non impleverit, tenetur. ff. mandati. & §. is qui exequitur. Instit.*

8. eodem. Sed\* an in recepto mandato recti\* sit, id omninò facere, quod mandatum est; an verò nonnunquam etiam contrà? si mandatarius existimet id ei, qui mandavit utilius fore, nimis perplexa est quæstio. Quam A. Gellius *lib. 1. Noct. Attic. c. 13.* in utramq. partem admodum luculenter tractat, & adductus exemplo P. Crassi Mutiani, nequaquàm contra mandatum faciendum esse exponit; quod idem Cicero *Epist. fam. lib. 7. Epist. 2.* probat. Verum\* enim verò non excedere eum fines mandati sciendum est, qui id facit, sine quo mandatum omnimodè curari non potuit, ut in procuratoribus ad judicia fieri videmus, qui sæ-

pius mandati fines egredi eoguntur. Cum enim iudicium in invitos reddatur, non valet mandantis cautio in iis, quibus juris & iudicij necessitas disponit; cujus rei exempla passim in legibus, & potissimum in *l. ad legatum 62. ff. de procurat. & in l. Papinianus 14. ff. de public. in rem actione.* obvia sunt. Et idè\* si in emptione mandati fines excedat, non nisi ad pretium statutum contra mandantem agit, per textum in *l. fed Proculus 4. ff. mandati.* idq. contraria actione mandati, quæ\* etiam impensas in perficiendo mandato factas repetere, vel quod magis est, deducere ex fructibus illius rei potest, per expressum textum in *d. l. idem §. 10. §. idem Labeo 9.* in verbis: *Idem Labeo ait, & verum est, reputationes quoq. hoc iudicium admittere. Et sicuti fructus cogitur restituere is qui procurat, ita sumptum quem in fructus percipiendos fecit deducere eum oportet. Sed & si ad vecturas suas, dum excurrat in prædia sumptum fecit, puro eum, hos quoq. sumptus repetere oportere: nisi si salariarius fuit, & hoc convenit, ut sumptus de suo faceret ad hæc itinera ff. mandati.* Et ita in Curia inter Adamum Faurbaech Civis Wratislaviensis mandatarium, & Joannem Wolfowicz Civem Leopoliensem. Anno 1591. de expensis in litem factis, decisum fuit. Æquum enim est, ne damno afficiatur mandatarius, qui officium amico postulanti præstitit:



- per text. in l. si mandassem. 15. ff. mandati. Neq; \* tamen de salario mandatarij idem omnino dicendū esse videtur. Nam \* cum mandatum sua natura debeat esse gratuitum, alioquin mercede interveniente fiat locatio, ut in §. fin. Instit. de mandato. & l. 1. §. 4. ff. h. tit. idcirco meritō hæc actio denegatur. Quamvis si remunerandi gratia extra conventionem mandatario quid offeratur, honeste id ab eo accipitur, neq; impedit mandati actionem per text. in l. si remunerandi. 6. in pr. ff. mandati. Sin autem conventū promissumq; salarium sit, sine certa tamen mercede, inperfacto, quod locari non potest, non actionem mandati, sed aut ex stipulatu, si stipulatio intervenit, aut alia actione, puta præscriptis verbis, vel extra ordinem exigitur, per text. in l. salarium 7. ff. mandati. & l. 1. C. eodem. Quod si in genere, & incerta pollicitatione de salario sit conventum, vel omnino conventum non sit, nullo modo, id est, neq; extra ordinem rectè petitur, neq; iudicio mandati, ut salarium constitutur: prout in text. l. qui mutuam 56. §. salarium 3. ff. mandati. disponitur. Quod \* tamen in iis, qui alias huiusmodi salaria accipere consueverunt, ut in Advocatis & Procuratoribus ad litem secus esse DD. juris existimant, ut egregiè notat Accursius in d. l. salarium, 7. mandati. & est text. in l. 1. §. in bonariis ff. de

variis & extra. cognit. Aut \* si deniq; alicui mandata est res, quæ locari solet, veluti si fulloni vel sarcinatori vestimenta pollienda vel scienda tradantur, nulla conventionē de mercede facta, eo tamen animo, ut post impletum mandatum, merces exolvatur, tunc non mandati, sed præscriptis verbis actio datur. Instit. de locat. in pr. & l. si tibi 22. ff. de præscr. verb. Illud \* deniq; sciendum est, quod sicut liberum est unicuiq; mandatum non suscipere, ita susceptum consummare oportet, nisi renunciatū sit, per express. text. in l. si mandavero. 22. §. sicut autem 11. ff. mandati. Voluntatis enim est suscipere mandatum, necessitatis autem consummare, ut J. C. Paulus in l. in commodato 17. §. sicut. 3. ff. commodati. ait. Proinde \* nec substituire aut mandare alij potest, per text. in l. si procuratorem. 8. §. si quis manda. Quod non simpliciter, sed cum hac distinctione intelligendum est: Aut enim procurator constitutus est ad iudicia, idq; in rem suam, & tunc valet substitutio, per text. in l. illam. 33. C. de donat. Sin autem simpliciter datus sit ab aliquo, non substituet, nisi lite contestata, per text. in d. l. si procuratorem 8. §. si quis mandaverit. 3. in verbis: *Quamquam enim vulgò dicatur: procuratorem ante litem contestatam facere procuratorem non posse, tamen mandati actio est ff. mandati item l. quod quis 8.*

*Et l. neg. 11. C. de procurator.* Prout etiam in Curia Regia in causa Gregorij Ussing & Kacki Anno 96. feria sexta post festum S. Agnetis pronunciatum fuit. Aut procurator datus est ad negotia, & rursus distinguendum est. Aut enim datus est generaliter ad omnia negotia, & habet potestatem substituendi, per text. in *d. l. si procuratorem d. S. si quis.* Aut datus est specialiter, cum præscripta tamen forma contrahendi, ut in *l. si ego. 7. ff. quod vi aut clam. C. c. & p. c. se eum mandare, textus in c. is. cui in pr. de off. legat. lib. 6.* indicio est. Alioquin si modus non est præscriptus, mandandi vel substituendi potestatem non habet, per text. in *l. in usucapione S. item. adjiciendum. 3. ff. de divers. & temp. pres.* Renunciari  
 ¶ \* autem ita potest, ut integrum jus mandatori reservetur, vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicandi. Sanè si valetudinis adversæ, vel inimicitarum capitaliū, seu ob inanes res actiones, seu ob aliam justā causam excusationes alieget, audiendus est, per text. in *d. l. si mandavero. S. fin. & ll. seq. ff. eod.*  
 19. Morte \* item utriusq; tam mandantis quàm mandatarij cessat mandatum, sed si adhuc res integra sit; alioquin si in judicio lis jam contestata, vel in negotio coeperit aliquid fieri, & sic jam res non esset integra, transit etiam ad hæredes, per text. in *l. mandatum 15. Cod. mandati.* & ibi

gloss. item in *l. si quis 27. S. morte. 3. ff. eodem.* Et \* ideò nec revocari potest à mandante, in præjudicium mandatarij, si videlicet res mandatas curare coeperit, per expressi. text. in *l. si mandassem 15. ff. mandati.* Ne damno afficiatur is qui suscepit mandatum, ut ibidem habetur. Sed si res adhuc integra esset, nullum est dubium mandatum posse revocari, per text. in *l. si verò 12. S. si mandavero 16 ff. eodem.*

## OBSERVATIO XLVI.

De societate, & quid in hoc contractu præstari debeat.

## SUMMARIA.

1. Societas consensu contrahitur.
2. Bona fides dolum & culpam comprehendit.
3. In societate præstatur dolus & culpa lata & levis, non levissima.
4. Levis culpa aliter in societate, aliter in deposito considerari debet.
5. In societate non præsumitur dolus.
6. Societas à communione rerum differt.
7. Damna fatalia socius præstare non cogitur.
8. Furtum non censetur pro casu fortuito, & ideò in societate præstari debet.
6. Furtum à domestica persona commissum culpa non adnumeratur.
10. Servorum natura furtis obnoxia.
11. Socius rem communem dolosè contrahens,

treffans, & furti & actione pro socio tenetur.

12. Actio actionem quando non perimat.

13. In societate si partes non fuerint expressa, aequales esse debent.

14. Societas quibus conditionibus coiri possit.

15. In societate alter pecunias alter operas conferri potest; & an eo casu lucrum tantum, an vero etiam sors communis esse debeat.

16. Societas an transeat ad heredes.

17. In Societate vestigialium heres defuncti cum superstiti socio aqualiter communicat.

1. **E** St \* & hic contractus ex genere eorum, qui solo consensu perficiuntur, & in quibus alter alteri obligatur in id, quod alterum alteri ex bono & æquo præstare oportet, per text. *Instit. de oblig. ex consensu*. Proinde etiam in hoc iudicium pro socio, venit bona fides, \* quæ dolum & culpam comprehendit. *l. cum duobus. 53. §. utrum 2. in verbis: Socios inter se dolum & culpam præstare oportet. ff. pro socio & in l. contractus. ff. de divers. reg. jur.* Sed an de omni culpa id intelligendum sit, major est dubitatio. Et \* quod lata, imò & levis, non autem levissima præstari debeat, satis liquidò constat, ex *l. Socius 72. ff. pro socio*. cuius hæc sunt verba: *Socius socio etiam culpæ nomine tenetur, id est de fide atq; negligentia: Culpæ autem non ad exactissimam*
- 2.
- 3.

diligentiā dirigenda est: sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet. Et additur ratio: Quia qui parum diligentem sibi socium acquirit, de se queri, sibi què imputare debet. Quod iisdem ferè verbis *Instit. de societate. §. fin.* reperitur. Quamvis n. dolum duntaxat, & latam culpam, non etiam levem præstare sociū socio, inferri possit ex *l. quod Nerva. 32. ff. depositi*. ubi dicitur, quod is, qui in rebus alienis non adhibet talem diligentiam, qualem adhibet suis, dolosè agat, & latam culpam committat. Atqui socius communibus rebus eandem diligentiam debet, quàm propriis, per supra allegata jura. Et per consequens, si eam non adhibet, dolosè agit, & ideo de dolo tantum & lata culpa, non etiam de levi tenetur; attamen verius est, etiam de hac teneri. Nam \* *in d. l. quod Nerva.* agitur de deposito, in quo si depositarius rebus alienis minorem adhibet diligentiam, quam suis rebus, fraude non caret; at in societate, si socius communibus rebus minorem adhibet diligentiam, dolo quidem & lata culpa caret, non etiam levi. Neq; \* enim præsumitur dolosè quis versari in rebus ad se pro parte pertinentibus, sed tanquam dominus res communes administrare intelligitur, per express. text. in *l. merito 51. in verbis: Et sane plerumq; credendum est, eum qui*



- partis dominus est, jure potius suo re  
uti, quàm furti consilium inire. ff. pro  
socio. Nec interest quod in l. 2. C.  
quando & quib. quarta pars deb. di-  
citur: Naturale scilicet esse vitium ne-  
gligi, quod communiter possidetur,  
utq; se nihil habere, qui non totum ha-  
beat arbitretur, deniq; suam quoq;  
partem corrumpi patiatur, dum invi-  
det aliena. Nam\* hæc de rerū com-  
munionem, quæ jure quodam absque  
consensu & conventionem partium  
contingit, non de societate, quæ cō-  
sensu contrahitur, accipi debent. Et  
ideò non est mirum, quod ibi præ-  
sumatur negligentia, secus in socie-  
tate, quæ non ex necessitate, sed ex  
mera voluntate fieri solet. Porro\*  
6. damna, quæ imprudentibus acci-  
dunt, hoc est damna fatalia, ut sunt  
incendium, latrocinium, naufragi-  
um, & id genus alia, socij non co-  
gentur præstare; sed commune  
damnum est, si nihil dolo aut culpa  
illorum fiat, per express. text. in d. l.  
7. cum duobus. §. damna. 3. Quod\* de  
furto intelligi non debet: Nam si  
res communis apud socium furto  
subrepta sit, proprium ejus est de-  
trimentum, ut textus ibidem tradit.  
8. Si\* tamen à domestica persona fur-  
tum sit factum, nemo dixerit culpa  
domini furtum contigisse: quia à ta-  
li persona etiā diligentissimus quis-  
que, vix sibi cavere potuisset. Nam  
ut Accursius in l. Julianus 13. §. 1. verb.  
quan. minoris ff. de act. empt. & vend.  
monet: Servorum\* naturam furtis  
esse obnoxiam, ita ut si nihil aliud  
saltem eihere domino suo furri-  
pian. Quod non de honestis, sed  
vilibus tantum personis & manci-  
piis intelligi velim. Feri\* autem po-  
test, ut etiam socius dolo malo rem  
communem contrectet, quo casu  
non solum actione pro socio (quæ  
itidem infamat ut ex textu §. ex qui-  
busdam Instit. de pena temerè litigan.  
patet) sed etiam furti tenetur per ex-  
pressum textum in l. rei communis.  
45. ff. pro socio. Nec mirum videri  
debet, quod actio actionem non  
tollat. Id\* enim generale est, ut rei  
prosequutoria non tollatur, per pœ-  
nalem, & e contra argumento l. sed  
actione 50. ff. pro socio nisi in casu l. 3.  
§. novi simè ff. naut. caup. stab. & c. &  
nisi cū actor, qui duabus illis actio-  
nibus velit insistere, esset sibi con-  
trarius, ut in l. 1. C. de furtis. Sed per-  
secutoria per prosequutoriam tolli-  
tur; ut condictio furti, (quæ& ipsam  
rem persequitur. l. si pro fure. ff. de  
condict. furtiva.) per actionem man-  
dati, vel pro socio; per text. in l. sed  
si ex causa 47. ff. pro socio Amplius\*  
in eadem materia notandum est,  
quod si in contractu societatis non  
fuerint partes adjectæ, æquas eas  
esse oporteat, per express. text. in l.  
si non fuerint. 29. ff. eod. Nam sibi  
imputare debet, qui legem contra-  
ctus non dixit apertius. l. veteribus  
ff. de pactis, tum quia iniquum esset, ex  
eadem

*eadem societate, alium plus, alium minus consequi, ut textus in l. verum.*

*83. §. si cum tres §. ff. eodem habet.*

Quod non de Arithmetica, sed Geometrica proportionem, secundum uniuscujusque operas atque opes, quas in societatem confert, accipiendum esse, recte quidam existimant, ut auctor est Portius in §. 1. *Institut. de*

14. *societate.* Verumtamen \* si partes expressæ fuerint, hæc omnino servari debent. Nec enim unquam dubium fuit, quin valeat conventio, ut ad unum duæ partes lucri & damni pertineat, ad alium tertia; Quinimo Servius Sulpitius, (ut in textu *Institut. de societate* §. 2. videre licet) etiam talem conventionem ratam habere existimavit: *Si Titius & Sejus inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duæ partes pertineant, damni tertia; ad Sejam duæ partes damni, lucri tertia, & quod magis est, ut quis lucri partem ferat, de damno non teneatur.*

Quia sepe (inquit) quorundam ita preciosa est operam societate, ut eos justum sit conditione meliore in societatem admitti. Nam \* & ita eoiri posse societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter non conferat, & tamen luerum inter eos commune sit. Plerumque enim (teste Ulpian. in d. l. si non fuerint. 49. §. 1.) tanta est industria socij, ut plus societati conferat, quam pecunia, id est si solus peregrinetur, pericula subeat solus. Sed hæc ita accipienda sunt, ut

is, qui pecuniam contulit, habeat salvam sortem in divisione; lucrum verò ex ea proveniens communicetur, nisi aliud expressè actum sit.

Quamvis Accursius in l. Cod. pro socio, in dubio pecuniam quoque esse communicatam (nisi consuetudo loci contraria sit) existimet. Cui contradicit Jacobus de Are, & priorem sententiã defendit ex ea ratione, quod præstans operam haberet lucrum, & alius damnum, quæ societas Leonina appellatur, per textum in d. l. si non fuerint. §. Aristot. Utrum \* au-

tem societas ex pacto transeat ad hæredes, coronidis loco adjiciendum esse existimavi. Qua in re quamvis non defunt, qui affirmativã defendant, ut potè Hotom. in com. jur. ff. pro socio. & Thoming. Decis. 13. mihi tamen magis placet negativa sententia, quam communiter DD. tenent, per expressos textus in l. adeo 59. in pr. in verbis: *Adeo morte socij solvitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, ut hæres etiam succedat societati & l. nemo 35. ff. pro socio.* Cujus rei hæc potissimum est ratio, quod hujusmodi pactum constingat quodammodo ultimam voluntatem, dum videlicet non eum quem quis velit, sed qui socio placet, hæredem instituere cogeretur, prout in textu d. l. cum duobus. 52. §. idem respondit. 9. disertis verbis exprimitur. Actio tamen pro socio etiam hæredi competit. per text. in l. verum

est 63. §. in heredem, 8. ff. pro socio. Licet enim is socius non sit, attamen emolumentum successor est, ut ibidem habetur. Quod\* & de societate vetigalium, & aliorum publicorum dicendum videtur. Nam & hoc casu, cum sit communio necessaria, cum hærede defuncti; consequens est; quod inter superstitem socium, & hæredem defuncti, quicquid lucri vel damni contigerit vivo socio, vel post mortem ejus, necessarium commune sit, per expressum textum in d. §. in heredem. Quod non tam necessario fieri solet in societate voluntaria, in qua alia lex ( ut scilicet minor damni, major lucri pars, vel e contra, aliquem ex sociis pertineat ) dici potest, per supra allegata jura.

## OBSERVATIO XLVII.

Periculum rei venditæ, utrum pertineat ad emptorem, an verò ad venditorem.

## SUMMARIA.

1. Emptione perfecta res pertinet ad emptorem.
2. Leges contrarie, quod venditor teneatur ad restitutionem pretij post emptionem perfectam re interempta.
3. DD. diversa sententia, de eo, an etiam precium emptori pereat.
4. Refutatur eorum sententia, qui existimant precium emptorem amittere, re perempta.

5. Explicatio l. pen. Cod. de condit. causa dat.

7. Contractus innominati qui dicantur.

8. Nemo cum alieno lucro locupletari debet.

9. Contractus nominati post perfectionem sunt necessarij, & ideo penitentia locus in iis non datur.

10. Authoris sententia, quod emptione plenè peracta, si res nondum tradita sit, casus fortuitus ad emptorem pertineat.

11. Emptor precium nondum datumolvere tenetur, re ante traditionem perempta.

12. In his quæ numero, pondere, & mensura constant, cujus sit periculum.

DICTUM EST Observ. 31. in genere de periculo rei debitæ, nunc in specie de periculo rei venditæ: utrū ad venditorem, an ad emptorē pertineat, non incongruè quæri potest? Qua in re firma cōstituenda est Regula: Quod\* emptione perfecta res pertineat ad emptorē, per expressos textus in l. id quod 7. ibi: ad emptoris commodum incommodumq. pertinet. Et in l. necessario 8. ibi: Nam perfecta emptione periculum ad emptorem respiciet. & toto ferè tit. ff. de pericul. & commod. rei venditæ. Quod item Jure Sax. ( secundū quod quotidie practicatur ) obtinet, ut videre est in gloss. juris municipal. artic. 140. vers. Quæritur, egrum si quis &c. ubi



- ubi dicitur: *Quod si venditor damnum absque sua culpa evenisse Sacramento probaverit, jure precium pro ea re ab emptore datum retineat.* Verumtamen \*non nullæ leges contrarium, his innuere videntur. Et primò quidem *l. si fundus. 33. in pr. ff. locati.* in verbis: *Si fundus venditus sit publicatus, etiamsi absit culpa vel mora venditoris, nihilominus, eum teneri ex empto, ut precium restituat.* Ex quo intelligitur etiam post perfectam venditionem periculum non respicere ad emptorem. Secundò *l. ult. ff. de condict. caus. dat.* in verbis: *Dedi tibi pecuniam, ut mibi Stichum dares, (& postea) ideò si mortuus est Stichus, repetere possum; quod ideò tibi dedi, ut mibi Stichum dares, & rursus, si tuus est Stichus, & pro evictione ejus promittere non liberaberis, quo minus à te pecuniam repetere possim.* Tertiò *l. si soluturus. 39. ff. de solutione.* ubi dicitur, periculum emptoris non esse propter perfectam emptionem, sed propter electionem depositarij. Hunc itaq; obicem Interpp. Juris. dissolvere cupientes, in diversas iverrunt sententias. Quidam \*enim hanc regulam ita accipiendam esse existimant, ut res pereat emptori, non precium, id est, ne id quod interest supra rei precium consequatur à venditore; quod confirmatur per textus supra allegatos, maximè verò *d. l. ult. ff. de condition. caus. dat.* quæ sententia est, Cujacij in tractat.

ad Africanum, in *d. l. si fundus. 33. ff. locatii.* & *l. qua fundum 50. ff. de jure dot.* Quam & Curia Regalis ex earatione, quod per vim ager venditus emptori sit ademptus, sequi maluit, in causa Czapski & Topiczewski, Anno 96. feria tertia post festum Nativitatis S. Joannis Baptistæ. Alij verò (quorum in numero est Corra-sius lib. 2. Miscell. quæst. c. 9.) simpliciter concludunt, quod non solùm res, & id quod interest, sed etiam precium emptori pereat, si id fiat sine culpa venditoris, sed casu fortuito, per textum in *l. pen. de condict. ob caus. dat.* cujus hæc sunt verba: *Pecuniam à te datam, si hac causa, pro qua data est, non culpa accipientis, sed fortuito casu non est secuta; minimè repeti posse, certum est.* Conditionem verò ob causam datorum, re non secuta, eo tantum casu locum habere, quando culpa vel mora ejus, qui dare debebat, præcessit, text. in *l. dedi. 3. §. 4. ibi: Sed si Stichus decesserit, an repeti, quod datum esse possit? Proculus ait, si post id temporis decesserit, quo manumitti potuit, repetitionem esse: Si minus cessare ff. de condict. caus. dat.* satis manifestè declarat. Quod item ex textu *l. naturalis.* his verbis: *Sed si Scyphos tibi dedi, ut Stichum mibi dares; periculo meo Stichus erit, ac tu dumtaxat culpam præstare debes. ff. de præscript. verbis:* haud obscurè probari potest. Quibus ex diametro supra allegata *l. ult. ff. de*

# **OBSERVATIONUM PRACTICARUM**

4. *condict. caus. dat.* repugnare videtur. Verum \* enim verò nimis dura quibusdam videtur hæc Corasij, & ejus asseclorum sententia, siquidem in *d. l. si fundus 33. ff. locati* expressè id cavetur, quod etiam si absit culpa vel mora venditoris, nihilominus ad precium restituendum teneatur.
5. Nec \* ob stare dicunt id, quod ex *d. l. pen. C. de condict. ob caus. dat.* inferitur. Nam (ut Bartolus distinguit) si repeto pecuniam tanquam causa non secuta; non possum per *d. l. pen.* Sed si repeto, quasi me poeniteat, possum repetere. *d. l. ult. ff. de condict. caus. dat.* Quia \* in contractibus innominatis poenitentia est locus, per expressum textum in *l. si pecuniam 5. ibi: Sed cum liceat poenitere ei qui dedit, procul dubio repetetur id quod datum est: nisi forte tua intersit, non accepisse te ob hanc causam pecuniam.* Et alibi in *§. 1. ejusdem legis*, ibi: *attamen actio propter poenitentiam competit ei qui dedit. ff. de condict. caus. dat.* Neq; id caret ratione.
7. Cum \* enim contractus innominati dicantur, qui non habent certum nomen contractus, & una tantum ex parte obligationem producant, ut potè quādo do tibi ut des, aut do ut facias; aut facio ut des; aut facio ut facias, quales in *d. l. naturalis 5. in prin. ff. de prescript. verbis.* habentur; consequens est, quod etsi is mihi obligatus est, qui rem meam habet, ego tamen illi nullo modo sum ob-

strictus. Unde liquidò constat, quod nulla ei fiat injuria, si rem meam, quæ apud illum est, sine causa repetam; quum \* non solum natura æquum sit, ne quis locupletetur cū aliena jactura, ut in *l. jure nature 207. ff. de reg. jur.* sed etiam jure Civili dolo facere videtur, qui ex aliena jactura lucrū capit, ut in *l. si quis 17. §. fin. ff. de Instit. act.* habetur. Quod \* certè longè aliter se habet in contractibus nominatis, qui ultrò citroq; producant obligationem, ut supra, emptio, locatum, mandatum, &c. Nam cum hi principio quidem sint voluntarij, post perfectionem autem, licet re integra, necessarij efficiantur, ut in *l. in commodato 17. §. 3. his verbis: Voluntatis est enim suscipere mandatum, necessitatis consummare ff. commodati.* exprimitur; necessario dicendum est, quod in illis, neq; poenitentia locus sit, neq; actio ad resolvendum contractum detur, sed ut impleatur contractus, per *l. in civile. 12. C. de rei vindic.* Proinde Costalius & ejus similes secundum hanc Bartoli distinctionem, prædictam antinomial conciliare voluerunt; ut scilicet in contractibus innominatis, & aliis compositionibus seu transactionibus re perempta post contractum, antequam tamen implementum sit secutum, non liberetur debitor, idq; per sæpè allegatum text. in *l. ult. ff. de condict. caus. dat.* Non item in contractibus

nomi-

10. nominatis; ubi periculum est ejus cui debetur res. Porro \*mihi accuratius ista omnia perpendenti dicendum videtur, quod si venditione plenè & perfectè (resciliçet, consensu, & precio interveniente) perfecta, traditione tamen non subsequuta, res vendita casu fortuito sine culpa aut mora venditoris depereat, emptoris periculo id fiat, per satis clarum text. in §. cum autem Instit. de empt. & vend. in verbis: *Quum autem emptio & venditio contracta sit (quod effici diximus, simul atq; de precio convenerit, cum sine scriptura res agitur) periculum rei vendite statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit.* Et quamvis non desint, qui in institutionibus regulas tantum juris, quæ sunt ex summo Jure, & rudimenta tantum proponi dicant; in Digestis vero incrementa juris, & diligentius res exactas ad æquitatē; attamen nescio, an non idem etiam in l. fin. Cod. de peric. & com. rei vend. exprimatur his verbis: *Mortis casus ancille distracta, etiam ante traditionem sine mora venditoris dilata, non ad venditorem, sed ad emptorem pertinet; & hac non ex præterito vitio rebus humanis exempta, solutionem precij emptor non rectè recusat.*
11. Unde \*colligi potest, quod emptor non solum precium datum repetere non possit, sed etiam nondum datum venditori persolvere cogatur,

nisi aliter convenerit, per express. text. in l. cum emptor. §. §. mortuo 2. in verbis: *Mortuo autem homine, perinde habenda est venditio, ac si traditus fuisset, ut potè cum venditor liberetur, & emptori homo pereat: Quare nisi justa conventio intervenierit, actiones ex empto & vendito manebunt.* ff. de rescind. vendit. Denique\* 12. appendicis loco notandū est, quod in his, quæ pondere, numero, & mensura constant, quia diversimodè emptio & venditio dicitur perfecta, ideo etiam cujus sit in eo contractu, re perempta periculū variatur, ut in l. quod sæpè. §. §. ff. de contra. empt. videre licet.

## OBSERVATIO XLVIII.

An si quis in venditione ultra dimidium justij pretij decipiat, venditio rescindi possit.

## SUMMARIA.

1. Contrahentibus invicem se circumvenire licet.
2. An etiam jure divino id permixsum sit.
3. Dolo interveniente contractus rescinduntur.
4. Venditio rescinditur, si venditor ultra dimidium justij precij deceptus sit.
5. In quibus casibus id fallit.
6. Utrum etiam emptori hoc beneficium l. 2. C. de rescindend. vend. competat.



7. *Cujacius negativam tuctur contra communem DD. opinionem.*

8. *In minore sive pluris emerit, sive minoris vendiderit, locum habet beneficium d.l. 2.*

9. *Idem in marito dotis nomine locum habet.*

10. *Communis DD. sententia: quod etiam emptori beneficium l. 2. competat.*

11. *Beneficium hujus l. 2. etiam in locatione & aliis contractibus obtinet.*

12. *In transactionibus an etiam hoc remedium detur.*

13. *In estimatione justii precij qua consideranda sunt.*

**H**Æc quæstio prima fronte non multum difficultatis in se habere videtur, siquidem experientia teste, commerciorum usus in eo potissimum consistat, ut quod pluris sit, minoris ematur, quod minoris sit, pluris vendatur, quod absq; circumventionem aliqua fieri nequit. Et ideo Ulpian. in l. in causa. 16. §. idem Pomponius. ff. de minoribus Pomponij verba refert: *Quod\* in precio emptionis & venditionis naturaliter liceat contrahentibus se circumvenire.* Idq; non solum in emptione & venditione, sed etiam in locatione & conductione locum habere, Paulus in l. item 22. §. fin. ff. locat. iisdem planè verbis confirmat. Nam & jure Canonico id non prohiberi, ex textu in c. 3. & pen. tit. de empt. & vendit. palam est, & gloss. atq; DD. ibidè

testantur. Quod\* certè tam præcepto D. Apostoli Pauli 1. Epist. ad Thessalon. cap. 4. ubi dicitur: *quod in negotio non liceat fratrem circumvenire;* quàm etiam honestati repugnare videtur. Nam ut J.C. Modestinus in l. semper 197. ff. de regul. juris. tradit: *Semper in conventionibus non solum quod liceat considerandum est, sed & quod honestum sit.* Quod & Accursius ibidem notat. Proinde supra recensita, eatenus idè sunt, quatenus in precio rei alter alterum circumscribit, quod facilitati atque necessitati commerciorum datum est, non autem si deceptio ex dolo veniat; tunc enim de dolo actio est, & rescinditur contractus, ut potè si quis vitiosam rem sciens vendiderit, emptori omnia detrimenta, quæ ex ea emptione traxit emptor, præstare tenetur, per express. text. in l. Julianus 13. in pr. ff. de act. empt. & vendit. Vel\* si quis in venditione tam enormiter læsus sit, ut vix dimidium justii precij ab emptore consequatur; æquitas ipsa Imp. Dioclet. & Maxim. induxit, ut etià hoc casu contractū venditionis rescindi permitterent, prout id in l. rem majoris. 2. C. de rescind. vendit. his verbis exprimitur: *Rem majoris precij si tu vel pater tuus minoris distraxeris, humanum est, ut vel precium te restituente emptoribus fundum venditum recipias, actoritate judicis intercedente: Vel si emptor elegerit, quod*

- quod deest justo precio, recipias. Minus autem precium esse videtur, si nec dimidia pars veri precij soluta sit.*
5. Quod\* beneficium ei, qui sciens verum valorem, minoris vendit, denegari DD. communiter statuunt. Donare siquidē videtur, quod nullo jure cogente conceditur; per text. in l. donari 82. ff. de reg. jur. Et volenti non fit injuria. l. 1. §. usq. adeo ff. de injur. Item si in instrumento venditionis inserta reperitur ista clausula: *Et si quid pluris est, donavit.* Videtur enim huic beneficio renunciassse, ut notat Menoch. de arb. judic. cas. 144. Utrum\* autem etiam emptori competat, dubitari possit. Quamvis enim communis DD. schola ob similitudinem rationis, (quæ arg. l. illud ff. ad l. Aquil. ubi eadem est, ibi etiam idem jus statuendum esse vult) hoc beneficium etiā ad emptorem producit, & generaliter constituat ei, qui ita deceptus est, ut ne dimidium quidem acciperit ejus quod dedit, sive ejus quod accipere debuit, subveniendum esse, ut notat Accursius in d. l. 2. C. de rescind. vendit. Cujacius\* tamen lib. obs. 16. c. 18. & lib. 23. c. 32. contrariū statuit, & hanc sententiam oppugnat his potissimū rationibus: Prima, quod non eadem omnino sit ratio emptoris & venditoris, cum emptor ultro ad emptionem accedat, & interdum fraudandi, interdum affectionis, venditor verò ple-

rumq; necessitatis causa. Unde consequens est, quod magis faveatur venditori, quam emptori. Secunda, quod de emptore circumscripto nihil in d. l. 2. nec alibi in jure (præterquam in specialibus quibusdam casibus, puta\* in minore cui subvenitur, sive minoris vendiderit, sive pluris, quàm oportet, emerit, per textum in l. patri 27. §. pradium. ff. de minorib. & l. 11. C. de pradiis. & aliis reb. minist. item\* marito, cui etiam hoc beneficium, si quid dotis causa pluris emerit, datur, ut in textu. l. si circumscripta 6. vers. Sin autem C. solut. mat. videre licet) expressum inveniat. Ex quibus etiam colligi potest, quod si tale beneficium emptori competeret, non necesse fuisset de his casibus speciali lege disponere. Verumenimvero communis DD. opinio prævaluit, & in praxi ubiq; fere observatur. Æquitatis\* enim ratio dictat, ut quemadmodum ex parte venditoris, si rem valentem XXI. vendat tantum X. propter præsumptionem fraudis rescinditur contractus; ita ex adverso, ex parte emptoris, si rem valentem X. emat. XXI. Nam hoc casu dolus præsumitur, qui ab omni contractu bonæ fidei abesse debet, per expressum textum in l. ea verò 3. in fine ff. pro socio. Porro\* ex communi concordem DD. sententia beneficium hoc l. 2. Cod. de rescind. vend. etiam in contractu locationis, & aliis contracti-

tractibus bonæ fidei, imò & stricti juris locum habere sciendū est. Locatio enim & conductio proxima est emptioni & venditioni, iisdemq; regulis juris consistit, per textū in *l. locatio: in princ.* & tibi communiter DD. *ff. locat.* Quamvis quidam diversum sentiant, ex ea potissimum ratione, quod non eodem modo deceptio consideretur in locatione & conductiōe, quemadmodum considerari solet in emptione & venditione, siquidem in hoc contractu deceptio solet fieri in re ipsa; in illo verò, non in re sed in mercede. Fieri enim potest ut conductor, qui iacturam fecit pensionis unius anni, pluris videlicet conducendo quam conducendo oportuit, ex sequentium annorum utilitate à pensionis gravitate sublevetur; & locator, qui minoris locavit, quam locari oportuit, sequenti anno carius locare, ac maiorem mercedem percipere possit. Sed\*an  
 II. etiam transactio prætextu læsionis rescindatur, valde controversum est. Et quamvis Bartolus, Accursius, & alij, dispositionem *d. l. 2.* etiam in transactione obtinere affirmant; *gloss. in l. Lucius §. fin. ff. ad SC. Trebell.* attamen negativa verior videtur sententia, quam etiam tenet Baldus, & Jason, qui in utramq; partem hanc quæstionem pulchre disputat. Quibus adstipulatur etiam textus in *d. l. Lucius. 78. §. fin.* ubi dicitur,

quod etiam in quadruplum læsus non restituatur adversus transactionem. Et in *l. Odiosas. 3.* in verbis: *Transactionibus scilicet & secundis confessionibus siue insinuatæ sint siue non, etiam in hoc casu (dum videlicet propter dolum & machinationem plus debito petatum est) obtinentibus si mitatem. C. de plus petit.* Neq; id caret ratione. Transactiones etenim, sicut & res judicatæ, comparatæ sunt ad finiendas lites, quarum nullus esset finis, si à transactionibus bona fide interpositis, discedere liceret, ut in text. *l. Fratris 10. Cod. de transactio.* habetur. Et ideo neque rescripto Principis, per text. *l. causas. neque* prætextu instrumentorum noviter repertorum rescindi debent, per textum in *l. sub prætextu d. tit. C. de transact.* Obiter\* autem pro conclusione istius quæstionis notandū est, quod in æstimatione iusti pretij, primum inspicienda sit communis hominum opinio. *Precia enim rerū non ex affectu, nec utilitate singulorū, sed communiter funguntur. l. precia. ff. ad l. Falcid.* Deinde consuetudo loci, & qualitas temporis, in quo contrahitur, consideranda est, per eundem textum in *d. l. precia.* in verbis: *Nonnullam tamen precio varietatem loca, temporaq; adferunt. Nec enim tantidem Roma & in Hispania oleum æstimabitur, nec continuis sterilitatibus tantidem, quanti secundis fructibus,*



*bus, dum hic quoque non ex momentis  
temporum, nec ex ea, qua raro acci-  
dat, caritate precia constituentur.*

## OBSERVATIO XLIX.

De jure retractus, & an in Re-  
gno locum habeat.

## SUMMARIA.

1. *Jus retractus ex lege Mosaica desum-  
ptum.*
2. *Æquitatis ratio in jure retractus  
consideratur.*
3. *Jure Codicis Jus vetus de jure re-  
tractus abrogatum est.*
4. *Jus retractus intra annum & diem  
secundum Canones prosequi licet.*
5. *Uxori in bonis mariti competit jus  
retractus.*
6. *Actio Juris retractus est in rem scri-  
ptam & possessorem persequitur.*
7. *Retrahens precium integrum offer-  
re debet.*
8. *Imò & sumptus, ac expensas redde-  
re tenetur.*
9. *Prescriptio Juris retractus, currit  
à tempore rei traditionis.*
10. *Retrahens, juramentum prestare  
tenetur, quod bona fide in usum  
suum hoc beneficio utatur.*

**I**us retractus, non tantum in Re-  
gno, sed & ubiq; locorum usita-  
tum esse non est dubium. Cui con-  
suetudini an etiam Jus aliquod suf-  
fragetur, quæri non incongruè pos-  
sit. Et\* certè Jus hoc protomiseos  
seu retractus antiquissimum esse, &  
ex lege Mosaica desumptum, testa-

tur Sacra Scriptura, *Leuitici c. 25.  
vers. Si attenuatus frater tuus ven-  
diderit possessionem suam, & vo-  
luerit propinquus ejus, potest redime-  
re, quod ille vendiderat. Item Hier.  
cap. 32. versic. Eme tibi agrum meum  
qui est in Anathoth, tibi enim compe-  
tit, ex propinquitate, ut emas. Qui  
textus sacre scripturæ, quamvis ex-  
pressè de jure retractus loquantur:  
non desunt tamen qui ex lege Mo-  
saica id desumptum esse omninò  
negent. Verum\* ut ut sit, hoc Jus 2.  
quod nimirum familias, & antiquas  
prosapias retinet, nec eas ob aliena-  
tiones in externas manus factas la-  
befactari, aut penitus interire per-  
mittit) summa æquitatis ratione  
fulciri, plusquam manifestum est.  
Cum satis lugubres & detestabile sit ma-  
jorum imagines, aut non videre fixas,  
aut revulsas videre, ut habetur in l.  
lex quest. 22. C. de administration. tu-  
tor. Et laribus sepulchrisq; carere; ut  
in l. in fundo. ff. de rei vindicat. Quæ  
æquitatis rationem, Jus etiam Civi-  
le vetus Codicis Theodosiani, re-  
spexisse videtur; quamvis\* id dein- 3.  
de jure novo, per textum l. Dudum  
14. his verbis: Dudum proximis con-  
fortibusq; concessum erat, ut extraneos  
ob emptione removerent, neg. homi-  
nes suo arbitratu vendenda distrahe-  
rent, sed quia gravis hac videtur in-  
juria, qua inani honestatis colore ve-  
latur, ut homines de rebus suis facere  
aliquid cogantur inviti. superiore lege  
cassata.*

*caſſata, unusquisq. ſuo arbitratu qua-  
rere, vel probare poſſit emptorem, niſi  
lex ſpecialiter quasdam perſonas hoc  
facere prohibuerit. Cod. de contrabēd.  
emption. abrogatum eſſe haud ob-*

4. ſcurè colligi poſſit. Niſi\* forte ma-  
jorem hac in parte authoritatem ju-  
ris Canonici eſſe dicamus, quo con-  
ſtitutum eſt, ut intra annum & diem  
à tempore contractus, iſſis tanquam  
proximioribus, competeret ſuper illa  
proportionem ejus offerendi emptoribus  
precium, per text. in c. Conſtitutus 3.  
extra de in integr. reſtit. Quod in  
praxi Curia etiam Regalis perpetuo  
ſervat; & ita inter Jacobum Frunck,  
& Zachariam Harthman, Cives Ge-  
danen. Anno 91. judicatum fuit. Nā  
& jure Saxonum filium in bonis pa-  
ternis præferri extraneo emptori,  
textus lib. 1. artic. 9. in verbis: Fi-  
lius autem ejus qui reſignationem feu-  
di promiſſiſſet, niſi ipſemet ſemel ſtipu-  
latus eam fuiſſet, aut fidejuſſores ſuper  
hoc dediſſet, adimplere non tenebitr,  
ſufficienti argumento eſt; quinimò  
5. \* quod magis eſt, etiam uxor ab ex-  
traneo emptore, bona mariti, ſi pro-  
piores non ſint, jure retractus repe-  
tere poteſt, prout inter Dubczycka,  
& Grzymala, Civem Korczynen.  
Anno 96. feria quinta poſt feſtum,  
Sanctæ Margarethæ Virginis ſenten-  
tiam fuit; præſertim ſi bona ſine  
conſenſu ipſius alienata à marito  
6. ſint. Porro notandum eſt, \* actio-  
nem, quæ ratione hujus juris com-

petit nō eſſe perſonalem, ſed potius  
in rem ſcriptam; proinde poſſeſſorē,  
quocunq. res vadat, ſequi, argu-  
ment. l. 3. §. eſt autem ff. ad exhibend.  
quemadmodum etiam in Curia Re-  
gali in cauſa Biclaczek, ejuſque con-  
jugis, contra Stanislaum Fabczycz,  
Anno 1591. pronunciātū fuit; quam-  
vis nonnulli contrarium ſentiant,  
ut notat Gail. lib. 2. obſ. 19. num. 7.  
Requiritur\* vero in hac actione, ut 7.  
rem jure retractus petens, precium,  
integrum offerat poſſeſſori argum.  
text. in l. Julianus 13. §. offerri 8. in ver-  
bis: Offerri precium ab emptore debet  
cum empto agitur, & idē eſt præcij  
partem offerat, nondum eſt ex empto  
actio. Venditor enim quaſi pignus re-  
tinere poteſt eam rem, quam vendi-  
dit. & c. ff. de act. empt. & vend. Unde  
colligitur, quod ſolutio particularis  
hoc caſu non ſufficiat, per textum  
in l. quidam exiſtimaverunt. ff. ſi cert.  
petat. Nec quicquam obſtat l. ſta-  
tu liber rationem §. in pr. ff. de ſtatu  
lib. ex qua DD. juris inferunt, quod  
etiam particularis ſolutio liberet  
debitorem, ex his nimirum verbis:  
Statu liber rationem reddere juſſus,  
reliquum, quod apparet, ſolvit, de eo,  
quod obſcurius eſt, ſatis dare paratus  
eſt. Nam hic textus expreſſè loqui-  
tur de eo caſu, cum videlicet quan-  
titas debiti ignoratur. Proinde ſi  
etiam proximior rem alienatam ju-  
re retractus petens, quantitatem  
precij ignoret, particularem ſolu-  
tionem

tionem juxta præscriptum juris of-  
ferens, audiendus est, ita tamen, ut  
de eo protestetur, quod quam pri-  
mum de eo resciverit, reliquum sol-  
vere paratus sit, juxta communem  
DD. sententia in d. l. Dudum. Quod  
8. \* usq; adeo verum est, ut etiam cum  
precio sumptus & expensas, tempo-  
re contractus factas refundere te-  
neatur, argum. l. intra utile. 39. §. fin.  
ibi: Nisi si maluerit omnes expensas,  
quas bona fide emptor fecisse approba-  
verit, ei præstare ff. de minorib. utiles  
tamen & necessarias, l. si servos. 25.  
9. ff. de pig. actione. Requiritur \* item,  
ut intra annum & diem proximus  
utatur eo jure, per supra allegatum  
text. d. c. constitutus. Nam eo tem-  
pore elapso, tacita quædam ejus ju-  
ris remissio inducitur, adeo, ut mo-  
ræ purgatio amplius non admitta-  
tur, arg. l. fin. ff. de Decret. ab ord. fa-  
ciend. prout in Curia Regali in cau-  
sa Balthasaris Bamgarth & Joannem  
Lwowic, Consules Lublinenses,  
An. 91. Et inter Kalniczkie & Stwid-  
ziczka, Anno 96. feria tertia post fe-  
stum S. Margarethæ, judicatum fuit.  
10. Quod \* tempus utrum à tempore  
scientiæ, an vero à tempore contra-  
ctus currat? tractat Gail. præst. obs.  
lib. 1. obs. 19. ubi dicitur, quod juxta  
communem opinionem à tempore  
veræ traditionis rei venditæ, currat  
præscriptio, etiam contra ignoran-  
tes, licet ex causa in integrum resti-  
tui possint. Postremo \* requiritur,

ut in usum suum, non autem in uti-  
litem alterius, & fraudem empto-  
ris hoc jus persequatur. Unde juxta  
consuetudinem locorum juramen-  
tum ab ipso retrahente exigere solet,  
quod bona fide beneficio retractus  
utatur. Gail. *d. loco num. 10.* Cujus  
rei simile decretum in Curia Anno  
M.D.C. latum fuisse memini.

OBSERVATIO L.

Num ob casus fortuitos conductor remissionem pensionis mereatur.

## SUMMARIA.

1. *Conductor pensionem quando persolvere non teneatur.*
2. *De conductore casus fortuitos in se recipiente, quid juris sit.*
3. *Æquitati congruit pacta servare.*
4. *Pactum de casibus fortuitis quomodo intelligi debeat.*
5. *Involuntatis questione, semper id quod certum & solitum est, spectatur.*
6. *Juramentum non extenditur ad incognita.*
7. *Colonus præter damnum seminis amissi, mercedem exsolvere non tenetur, & sterilitas cum ubertate quando compensetur.*
8. *Communis DD. opinio de casibus fortuitis.*
9. *Interpretatio l. fistulas §. frumenta. ff. de contrahen. empt. & vend.*
10. *Omne qui dicit, nihil excipit, pacta obscura & ambigua nocent ei, qui*

R

qu



qui legem Contractus apertius dicere potuit.

11. Accursij distinctio inter casum fortuitum & periculum.

**H**Æc quaestio, de remissione pensionis Conductori, ob casum fortuitum, non multum habet difficultatis. Generalis enim est regula:

1. Quod \*mercedem vel pensionem exolvere conductor non teneatur, si re locata, sine culpa sua, uti non possit, teste Ulpiano in *l. ex conducto. 15. §. competit. & seq. item l. si quis domum. 9. in pr. ff. locati.* Sed \*an etiam conductor, casus fortuitos in se recipiens, ingruente aliquo huiusmodi casu, remissionem pensionis mereatur? magis dubium & perplexum esse videtur: Licet enim prima fronte, verba textus in *l. si quis domum. 9. §. Julianus 2. ibi: Julianus libro quinto decimo digestorum dicit, si quis fundum locaverit, ut etiam si quid vi majore accidisset, hoc ei praestaretur, pacto standum esse, ff. locati* satis clara & manifesta esse videantur; utpotè, cum \*nihil magis sit congruum æquitati, quam servare ea, quæ inter contrahentes semel placuerunt, per text. in *l. juris gentium. §. item si quis ff. de pactis.* attamen in contrariū multa adferri possunt.
2. Et primum quidem, quod \*pactum de casibus fortuitis à conductore in personam suam receptum, intelligi debeat de iis tantum casibus, qui in ea regione quandoq; contingere so-

lent, nec planè novi & inusitati sunt, ejusmodi pluviae sunt & nives immoderatae, tempestates coeli, & id genus alia: non vero de iis, qui vel nunquam, vel ita rarò contingunt, ut propter raritatem verisimile sit, contrahentes de iis non cogitasse, quales sunt sterilitas & inundationes magnæ & plane inusitatae, incursus hostium, & alia. Semper \*enim in voluntatis quaestione id, quod certum & solitum est, non vero id, quod incertum & contra consuetudinem est, spectandum esse, DD. unanimi ore statuunt, per text. in *l. socio 10. §. modico ff. de annuis legat. & l. 1. C. quæ res pig. dari poss.* Et \*idedò etiam juramentum non extenditur ad incognita, per text. in *c. veniens. de jurejur.* Tum quia hæc interpretatio bonæ fidei congruit. Vult \*enim ea, ne colonus præter damnū seminis amissi etiam mercedem exolvere cogatur, per text. in *l. ex conducto 15. §. ubicunq; ff. locati.* maxime verò in *l. si merces §. vis major. ff. eod.* dicitur: *Quod vis major, quam Græci besotiar, id est divinam iram appellant, non debeat conductori damnosa esse, si plus quam tolerabile, lesi fuerint fructus; alioquin modicum damnum aquo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non auferatur.* Et idè juxta sententiam JC. Papiniani in *l. ex conducto 15. §. Papinianus. 4. ff. locati.* Sterilitas unius anni cum ubertate aliorum annorum com-

pensari

*pensari debet: & pensio, quæ ob sterilitatem unius anni fuit remissa, propter ubertatem sequentiū annorū a condu-*

8. *ctore exigi potest.* Ex his itaq; \* DD. juris communiter concludūt, quōd recipiens in se casum fortuitum, nō intelligatur cogitasse de casu fortuito insolito, nisi expressē etiam his casibus, puta in solitis & inusitatis, renunciatum sit; tunc enim standū est conventioni, prout in Camera Imp. observatum esse, notat Andreas Gail. lib. 1. obs. pract. c. 23. num. 20. Et hæc DD. communis sententia iuri & æquitati magis videtur esse consentanea. Quamvis enim ij, qui contrarium sentiunt, textum legis *sistulas §. frumenta ff. de contrab. empt. & vendit.* ad confirmandam suam opinionem torqueant, & nihil ibi de solitis casibus, sed tantummodo insolitis & inusitatis tractari dicant; attamen omninō contrarium ex eo textu colligi potest. Cujus hæc sunt
9. *verba: Frumenta\* quæ in herbis erant, cum vendidisses, dixisti te, si quid vi aut tempestate factum esset, præstaturum: ea frumenta nives corruerunt, summoderate fuerint, & contra consuetudinem tempestatas. agi tecum ex empto poterit.* Unde satis liquido constat, quod hic inter nives immoderatas extra consuetudinem, & eas, quæ secundū consuetudinem fiunt, distinguatur, & per consequens, casus fortuiti, & ea, quæ aliquando præter naturæ cursum fieri solent,

separentur ab iis, quæ quotidie secundum eundem non fortuitō contingunt. Nec quicquam refragatur huic sententiæ generalis illa Regula: *Omne\* qui dicit, nihil excipit per* 10. *text. in l. a Procureto. 13. C. Mandati.* Semper enim hæc dictio universalis *Omne*, secundum naturam contractus, & ut materiæ subjectæ conveniat, accipienda est. Proinde cum in tali pacto ea de re sit quæstio, quæ ex consensu contrahentium, initiū habet, meritō etiam, non nisi ex præcedente consensu & voluntate intelligi debet. Noti siquidem est juris, quod in contractibus ante omnia mens & sententia contrahentium in spicienda sit. Nam & in bonis in genere obligatis, non veniunt ea, quæ verisimile est quæquam speciatim obligaturum non fuisse, JC. Ulpianus *in l. obligatione. 7. ff. de pignor. & hypoth.* tradit: Alioquin \* obscura & ambigua pacta, ei 11. nocere debent, qui legem contractus dicere potuit, apertius, per textum in *l. veteribus. 39. ff. de pact.* quod in testamentis & fideicommissis locum non habet: ibi enim sententia ejus, qui eam protulit, spectanda est, per text. in *l. ambigu. 96. ff. de reg. juris.* Neq; \* tamen sicco (ut ajunt) 12. pede prætereunda est etiam Accursii sententia, qui inter casum fortuitū & periculum distinguendum esse putat, ut scilicet periculum in se suscipiens, non teneatur præstare casus

sus insolitos; secus in eo, qui casum fortuitum promittit, ut videre est in gloss. l. sed et si 4. §. quæsitum ff. si quis caut in jud. sist. caus. fact.

## OBSERVATIO LI.

## De Evictionibus.

## SUMMARIUM.

1. Evictio ex natura contractus præstari debet.
2. In evictione consuetudo uniuscujusq; loci aut regionis spectanda est.
3. Mos in Regno circa evictiones observatus.
4. Jure Civili de evictione per stipulationem caveri solet.
5. Promissio simplex & dupla in evictione quid sit.
6. Casus, quibus evictio non præstatur, etiamsi de ea conventum sit.
7. Denunciatio venditori dum res evincitur, quando fieri debeat.
8. Denunciatio pacto omitti potest.
9. Evictionis onus pacto tolli potest.
10. De evictione non præstanda, pacto interveniente, an venditor ad restituendum precium, si res evincatur, nihilominus cogi possit.
11. Venditor scienter rem alienam vendens, etiam ad id, quod interest, tenetur.
12. Evictio non præstatur, si præscriptio intercessit.
13. Jure Sax. varendator ad vitam usq; tenetur varendare, id est evincere.
14. Conciliatio textuum Juris Saxo-

nici lib. 1. artic. 21. cum textu Juris municip. artic. 25.

15. Evictio contra presentes anno & die locum habet.

**R**E apud emptorem evicta, quid venditor præstare teneatur, fortè quis quærat? Pro decisione istius quæstionis in primis sciendum est, quod evictio ex natura contractus, omninò præstari debeat, etiamsi nihil de ea conventum fuerit, per express. text. in l. non dubitatur. 6. in verbis: Non dubitatur, et si specialiter venditor evictionem non promiserit, re evicta ex empto competere actione C. de evictione. Cum etenim venditor pretium rei venditæ accipiendo, dominus illius efficiatur, ut patet ex l. 1. in verbis: nummos fecerit accipientis. ff. de rerum permutat. merito etiam ex ratione Synallagmatis, ad evictionem hoc nomine præstanda obligatur, per text. notabilem, in l. ex empto. 11. §. 1. in verbis: Et in primis sciendum est, in hoc judicio id demum deduci, quod præstari convenit, cum enim sit bona fidei judicium, nihil magis bona fidei congruit, quam id præstari, quod inter contrahentes actum est, quod si nihil convenit, tunc ea præstabuntur, quæ naturaliter insunt hujus judicii potestate. Et in primis ipsam rem præstare venditorem oportet, id est tradere: quæ res, si quidem dominus fuit venditor, facit & emptorem dominum; si non fuit, tantum evictionis nomine vendi-



- venditorem obligat. ff. de actione empt. & vend. prout etiam in Curia in causa successorum Rottendorff, & Constantini Corniacti Anno 98. Sabbato ante festum Sancti Barnabae decisum fuisse memini. Verum\*
1. quia in evictione præstanda consuetudinem uniuscujusque Civitatis aut regionis spectandam esse, textus in l. 6. ff. de evictionibus, his verbis: *Si fundus venierit, ex consuetudine ejus regionis, in qua negotium gestum est, pro evictione cavere oportet*, directe
3. monet; idcirco moribus\* etiam nostris obtinuit, ut majoris certitudinis causa in contractu venditionis de evictione expressè agatur, quod à jure Civili non omnino dissonum
4. esse videtur. Nam \* & hoc jure plerumque per stipulationem de evictione cavere solebat; ut ex textu in l. si dictum 56. in princip. ff. de eviction. patet; idque dupliciter, vel promissione
5. simpli, \* ut si emptori res evicta esset, simpli precium, & id, quod emptoris interesset rem evictam non esse, venditor præstet, per expressum textum in l. si in venditione 60. his verbis: *Si in venditione dictum non sit, quantum venditorem pro evictione præstare oporteat; nihil venditor præstabit, præter simplam evictionis nomine; & ex natura ex empto actionis, hoc quod interest, ff. de evictionibus, vel dupli, puta ut venditor duplum pretij re evicta præstet, per textum in l. vendicantem 17. in verbis: an po-*

*rius re ablata ex causa stipulationis duplum consequi ff. eodem.* Quod non promiscuè, sed tantum in venditionibus rerum pretiosarum fieri solebat, ut in l. emptori. §. 1. ff. de evictionibus, habetur. Porro certi casus in jure reperiuntur, quibus venditor non tenetur ad præstandam evictionem, etiam si de ea conventum sit. Primus \* est, si res evincta de facto, nisi forte evictionem facti promiserit, per text. satis clarum in l. fin. ibi: *Expulsos vos de fundo per violentiam à Nerone, quem habere jus in eo negatis, providentes: nullam vobis adversus eum, ex cuius venditione fundum possidetis, actionem competere probatis. Cod. de action. empt. & vendit.* Quod Curia Regalis in causa Czapski, & Topiczowski, Anno 96. feria secunda post festum Nativitatis Sancti Joannis Baptistæ sequi voluit. Secundus est, si sententia judicis non interveniente, emptor rem evincti restituat, per textum manifestum in l. si cum 17. in verbis: *Si cum questio tibi super eo quem comparaveras, moveretur, auctorem tuum certum fecisti, nec citra judicis disceptationem eum quem emeris, tradidisti, præses provincia in damnis, qua te tolerasse meministi, medelam juris adhibebis. Cod. de evictionibus.* Id autem de sententia iusta & æqua, non de iniqua intelligi debet, ut est textus in l. si per imprudentiam 51. ibi: *Si per imprudentiam*

judicia, aut errorem emptor rei victus est, negamus damnum auctoris esse debere, aut quid refert, sordibus iudicis, an stultitia res perierit: Injuria enim qua fit emptori auctorem non debet contingere. ff. eodem de evictionibus. Tertius est, si emptor, dum res ab illo evincitur, non denunciavit venditori, per textum in l. Si fundo 53. ibi: Si cum possit emptor auctori denunciare, non denunciasset, idemque victus fuisset: quoniam parum instructus esset: hoc ipso videtur dolo fecisse: Et ex stipulatu agere non potest. ff. de evictionibus. pro quo facit etiam textus in l. 1. in verbis: Nam si denunciasti ei, qui tibi vendidit, intelligis evictionis periculum imminere. Cod. ubi in rem actio exerc. Quae omnia etiam in cap. fin. tit. de empt. Et vendit. exprefsa reperiuntur. Quandoque autem denunciatio hujuscemodi fieri debeat, explicat textus in l. si rem 29. ibi: Quolibet tempore venditori renunciari potest, ut de ea re agenda adsit: quia non praefinitur certum tempus in ea stipulatione: dum tamen ne prope ipsam condemnationem id fiat. ff. de evictionibus. Quod & praxis non solum Curiae, sed iudicij quoque Terris omnino tenet, & juxta id in iudiciis Regni Tribunalibus frequentissime judicatur. Quamvis communiter DD. in causa ex lucrativo titulo descendente, hanc denunciationem etiam ante iudicium ceptum debere fieri statuunt, per textum in

l. qui concubinam. 29. §. 3. in verbis: Si heres tibi, servo generaliter legato, Stichum tradiderit, isque a te evictus fuisset, posse te ex testamento agere, Labeo scribit. Quia non videtur heres dedisse quod ita dederat ut habere non possis, Et hoc verum puto. Sed hoc amplius ait, debere te, priusquam iudicium accipiat, denunciare heredi. ff. de legat. 3. ubi gloss. iudicium pro sententia accipiendum putat. Hoc tamen notandum est, quod istiusmodi denunciatio pacto omitti possit, per textum in l. Herennius. 63. ibi: Herennius Modestinus respondit, non obesse ex empto agenti, quod denunciatio pro evictione interposita non esset, si pacto ei remissa esset denunciandi necessitas. ff. de eviction. Simili modo etiam evictionis onus pacto tolli potest, per textum in l. qui libertatis. 69. in verbis: Quilibet libertatis causam excepit in venditione, non tenebitur evictionis nomine ff. de evictionibus. Verumtamen id hac distinctione DD. temperandum esse putant: Aut pactum de non praestanda evictione est factum in specie, puta, si res evincatur à Petro, Andreea, tunc cessante dolo, venditor ad restituendum pretium cogi non potest, per textum supra allegatum in d. l. qui libertatis. Aut est factum in genere, si videlicet à quocunque evincatur, eo casu omnino tenetur restituere pretium. per textum in l. ex empto. 11. §. 18. ibi: Ibidem ait, idem esse

esse dicendum, & si aperte in venditione comprehendatur, nihil evictionis nomine præstatum iri, pretium quidem deberi re evicta, utilitatem non deberi. Neg, enim bona fidei contractus hac patitur conventionem, ut emptor rem amitteret, & pretium venditor retineret. ff. de act. empt. Sed hoc

11. \* ita verum est, si venditor ignorans rem vendit alienam. Nam si sciens vendat, præter pretium etiam id quod interest, reddere debet, idq; propter dolum, qui intervenisse præsumitur, per textum in l. tenetur. 6. §. ult. & d. l. ex empt. §. 15. & §. fin. ff. de acti. empt. & vend. Quartus & ultimus

12. casus est, \* quo evictio non præstat, si emptor tutus sit præscriptione longi temporis. per text. in l. si obligata 19. in verbis: Si obligata prædia venum dedisti, & longi temporis præscriptione solita emptores se tueri possunt, evictionis periculum timere non potes Cod. de eviction. Quia in re\* diversa Juris Saxonici videtur esse dispositio, ut potè, quod evictio ad vitam usq; venditoris præstari debeat. per textum Spec. Sax. lib. 3. artic. 83. in verbis: Qui verò proprium aut res mobiles vendiderit, quousq; vixerit, illorum varendator esse tenetur, res tamen illa, pro qua litigatur, ad manus tradi debes venditoris, ad defendendum vel perdendum, quamdiu illud defendere tenetur. Quibus textus quoq; Juris Municipal. art. 30. ad stipulatur. Nec quicquam in con-

trarium facit, quod Interpretes ex textu Spec. Sax. lib. 1. artic. 29. Varendam seu evictionem triginta annis & anno & die præstari inferunt. Nullam etenim ibi fieri mentionem evictionis, sed tantum de præscriptione fundi & proprietatis tradi video, quod longè aliud est, licet glossa \* ejusdem juris lib. 1. artic. 52. distinctionis fœdere id conciliari posse doceat, ut nimirum de bonis ex successione aliqua provenientius textus ille dicti artic. 29. lib. 1. accipiat, cum etiam eorum bonorum alienationes sine hæredum consensu fieri non possent, ut est textus Sp. Sax. dicto artic. 52. lib. 1. (qui tamen à sede Apostolica dicitur esse reprobatus) consequens erat, ut non nisi hæc longissimi temporis, id est, triginta unius anni, & diei præscriptio iisdem obesse possit. Secus est in bonis proprio labore atq; industria acquisitis. Ea enim si alienare sine consensu hæredum non liceret, nihil esset in humanius, & à jure communi alienius, per text. in l. non usq; ff. si quis à par. mansit. Ac proinde in hujuscemodi bonis acquisitis evictio ad vitam usq; venditoris præstari debeat, juxta dispositionem dicti artic. 29. lib. 1. Mihi itaq; ad trutinam (ut ajunt) ista omnia perpendenti cum glossæ distinctio nequaquam satisfaciat, expressa & generalia verba textus dicti artic. 83. lib. 3. sequi malim, quod evictio tam de bonis



136 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

bonis mobilibus, quam immobili-  
bus ad vitam usq; venditoris, quam-  
diu in humanis est præstari debeat.  
Sed hoc intelligendum est, de absen-  
tibus: Contra \* præsentem enim  
anno & die locum habet evictio, per  
expressum textum juris Municip. ar-  
tic. 21. in verbis: *Qui proprium de-  
derit aut resignaverit, illud varendam  
tenetur anno & die, ut juris est, hoc  
est, anno & sex septimanis.* Quem  
textum glossa ibidem de eo casu in-  
ter præsentem accipiendum esse  
tradit.

OBSERVATIO LII.  
De donationibus inter virum  
& uxorem.

SUMMARIA.

1. Donationes inter virum & uxorem  
cur non valeant.
2. Conjugum omnia communia.
3. Uxor jure Saxonum marito nihil  
donare potest.
4. Maritus uxoris sue tutor est.
5. Uxor sine consensu mariti nihil alie-  
nare potest.
6. Uxor habens tutorem à magistratu,  
marito donare potest.
7. Juri communi eatenus standum est,  
donec statuto discretè contrarium  
cautum reperiatur.
8. Donatio inter conjuges confirmata  
juramento valet.
9. Donatio eo nomine facta, ut com-  
muni filia in dotem detur, valet.

10. Donatio inter conjuges morte con-  
firmatur.

11. Donationes reciproca inter conju-  
ges, an de jure sint permixta.

12. Ratio cur bujushmodi donationes  
permittantur.

13. Donatio reciproca debet esse equi-  
valens.

14. Reciproca donatio in continenti fie-  
ri debet.

Quod donationes simplices inter  
virum & uxorem de jure subsi-  
stere non possint, plus quam mani-  
festum est. Nam in l. 1. ff. de donat.  
inter vir. & uxor. expressè hoc pro-  
hibetur. Ne \* videlicet mutuo amo-  
re invicem spoliarentur, donatio-  
nibus non temperantes, sed profusa  
erga se facilitate. Sæpè enim (ut in-  
quit Paulus J. C. in l. 2. ff. de donat. in-  
ter vir. & uxor.) futurum esset, ut  
discuterentur matrimonia, si non  
donaret is, qui posset; atq; ea ratio-  
ne eventurū, ut ea venalitia essent.  
Vel ut Imper. Justinian. in auth. qui-  
bus modus natur. efficit. legit. c. illud q.  
tradit, magnitudine concupiscen-  
tiæ ducti, latenter paulatim se ipsos  
privarent substantia. Cum nihil sit  
furore amoris vehementius; quem re-  
tinere, Philosophia est perfecta, mo-  
nentis etiam, & insipientem atq; inha-  
rentem concupiscentiam refranantis;  
ut ij, qui hoc dotali detinentur, si ab-  
stinebunt sermone ad eas, quas amant,  
qua eis nō per blandimenta conferunt.  
Optimè

1. Optimè \* itaq; à summo illo Philo-  
sopho traditum est: Conjugum o-  
mnia debere esse communia. Plut.  
*de precept. connubial.* Uxoris liqui-  
dem & mariti, una est domus & fa-  
milia, teste Ulpian. *in l. 1. §. 15. ff. de*  
*SC. Syllan. & Claud.* quæ etiam ideò  
socio domus divinæ & humanæ à  
legibus appellatur. *in l. adversus. 4.*
2. *Cod. de crim. expil. hered.* Jure \* iti-  
dem Saxonum, mulier nullam ma-  
rito potest facere in suis mobilibus  
vel proprietate donationem, ut in-  
quit text. *Sp. Sax. lib. 1. artic. 31.* idq;  
eum propter rationes jam recen-  
sitas, tum etiam \* ob id, quod mari-  
tus tutor sit uxori suæ omniumque  
rerum ipsius. Ac proinde, quemad-  
modum pupillus sine consensu tu-  
toris nihil proprium alienare po-  
test, per text. *tot. tit. ff. de auct. &*  
*consens. tut.* Ita \* nec uxor sine con-  
sensu viri, bona sua, donandi, ven-  
dendi, aut resignandi habet potesta-  
tem, ut est in textu *Spec. Sax. lib. 1.*  
*artic. 45.* quamvis de jure Civili sit  
secus, ut patet ex l. *velles. Cod. de re-*  
*vocand. donat.* ubi Imp. Dioclet. &  
Maxim. cuidam Herennæ rescripse-  
runt his verbis: *Desine itaq; postu-*  
*lare, ut donatio, quam perfeceras re-*  
*vocetur, prætenu mariti & liberorū*  
*absentia; cum hujus firmitas ipsorum*  
*præsentia non indigeat.* Unde conse-  
quens est, quod sicut tutor pupillo  
in rem suam tutor esse nequit, per  
text. in *Novella. 72. c. hac omnia &*

*l. 1. ff. de auctoris. & consens. tut.* ita  
neq; maritus uxori. Hoc \* tamen 6.  
recipit limitationem, nisi uxor co-  
ram Magistratu competenti alium  
sibi tutorem constituat, cujus au-  
thoritate marito donare possit. ar-  
gum. *l. pupillus. §. item ipse tutor. ff.*  
*de auct. & cons. tutor.* Quod tunc  
quoq; locum habet, quando uxor  
marito bona communia vendit; Nā  
ut venditio valeat, necessaria est au-  
thoritas tutoris ob officium dati,  
qui circa resignationem seu aliena-  
tionem bonorum uxori assistere de-  
bet, prout in Curia inter Farurei, &  
quosdam Cives Pilznenses Anno 96.  
Sabbato post festum Epiphaniarum  
decisum fuit. Verum id de his casi-  
bus intelligi debet, quibus jure  
communi donatio inter virum &  
uxorem facta valet. Nec multum  
facit dispositio juris Saxon. ubi o-  
mnis donatio inter conjuges prohi-  
betur. Cum \* eatenus standum sit ju-  
ri communi, donec disertè quid sta-  
tuto contra reperiatur cautum. ar-  
gum. *l. si extraneus ff. de condit. caus.*  
*dat.* Valet \* autem jure Civili (juxta 8.  
communem DD. opinionem) do-  
natio inter conjuges juramento cō-  
firmata. Quamvis enim juramen-  
tum contra dispositionem juriscō-  
munis, & per cōsequens, contra bo-  
nes mores factum, non videatur ef-  
se obligatorium, c. *non est obligato-*  
*rium. de reg. jur. in 6.* tamen, quia ju-  
ramentum illud, non tam firmat i-

138 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

psum contractum, ipso jure alias nullum, quam obligat jurantein ad id præstandum, quod sine dispendio salutis æternæ impleri potest; idcirco etiam tale juramentum necessario servari debet, per text. Juris Canon. in c. cum contingat. tit. de jurejurand. Cum & aliàs multa Jure Civili reperiantur prohibita, quæ tamen ratione juramenti Jure Canonico subsistunt, ut in contractu minoris per authen. Sacramenta. C. si advers. vend. & in pacto cum filia, de non succedendo, facto, per text. juris Canon. in c. quamvis de pactis. in 6. Secundo \*valet donatio inter cōjuges etiam juramento non confirmata, in casu l. si ve uxor 34. ff. de donat. inter vir & uxor. Si videlicet uxor marito donet, ut id in dotem commu-  
10. ni filia conferat. Confirmatur \*etiam donatio inter conjuges morte donantis, si videlicet ea nondum revocata, donator decesserit. Nam hujusmodi donatio vim relictæ seu legati habet, per text. in l. cum hic statim. 32. §. 1. ff. de donat. inter vir. & uxor. & l. donatio 3. Cod. eod. Quod ita intelligendum est, si donatio debitam quantitatem, quingentos scilicet aureos non excedat, per text. in §. alia autem Instit. de donat. alioquin in eo quod excedit, expressa voluntas morientis, vel in acta requiritur insinuatio, per text. in l. donationes quas 25. C. de donat. inter vir. & uxor. His præmissis, aliud in

eadem materia exoritur dubium. An \*videlicet donationes reciproce seu remuneratorie inter cōjuges de jure sint permittæ. Et quamvis plerique statuant, neq; tales donationes valere; illud tamen in l. quod autem. 7. §. si vir 2. ff. de donat. inter vir. & uxor. permittum esse colligitur ex his verbis: Si vir & uxor quina sibi donaverint, & maritus servaverit, uxor consumpserit; rectè fieri compensationem donationum. Unde rectè Accursius per l. sed et si 25. §. consuluit. ff. de petit. heredit. talem donationem instar esse permutationis affirmat. Et revera \*donatio reciproca seu re-  
12. muneratoria, cum fiat cum onere & spe tantundem recipiendi à donatario, non potest propriè dici donatio, ut in l. Aquilius 27. ff. de donat. proponitur; tùm quia in legibus illa tantùm donatio prohibetur, quæ aliùm pauperiorem, aliùm vero locupletiore facit. per tot. tit. ff. de donat. inter vir. & uxor. Ubi generalis, ponitur regula, quod ubicunque non diminuit de facultatibus suis, qui donavit, donatio valeat, vel etiam si diminuat, locupletior, tamen non sit qui accipit, donatio, valet. Quamobrem praxis hujusmodi donationes validas esse testatur; & in Curia, in causa Baumgart Civis Lublinen. contra Joannem Lwowicz Anno 91. feria sexta post octavas Sacrosancti Corporis Christi: & in causa Alberti Crepak, con-



sta Annam olim Blasij Kawalecz relictam Anno eodem feria secunda infra octavas Corporis Christi defunctum est. Unde colligi potest quod donatio hujusmodi reciproca, si non sit æquivalens, non valeat; prout inter successores Annæ Ferierska, & Paulum Ferierski Anno 96. feria sexta in Virgilia S. Bartholomæi Apostoli pronuntiatur fuisse memini. & toto tit. ff. *de donat. inter vir. & uxor.* videre est. Denique, necessario requiritur, ut in continenti fiat ista reciproca donatio, alioquin si intervallum aliquod intercedat; neutra poterit subsistere donatio, per l. *que jam nupta.* 48. ff. *de donat. inter vir. & uxor.*

## OBSERVATIO. LIII.

Donatio omnium bonorum an de jure valeat.

## SUMMARIA.

1. Rerum suarum administratio cuiuslibet libera esse debet.
2. Donationes ut valide sint, eas actis insinuari necesse est.
3. Reipubl. expedit, ne quis re sua male utatur.
4. Solidi appellatione quid veniat.
5. Donatio bonorum immobilium actis insinuari debet.
6. Donatio seu resignatio in iudicio ordinario bannico fieri debet.
7. Donationes rerum mobilium ubique fieri possunt, dummodo debilitas corporis non impediatur.

8. Egrotus quid donare possit.

9. Querela inofficiosa donationis quando locum habeat.

10. Insinuatio in donationibus causa mortis, & inter conjuges, locum non habet.

11. Donator de evictione non tenetur.

SED an donatio omnium bonorum, tam mobilium quam immobilium, indistinctè & promiscuè valeat, haud inutiliter queri possit? Et quamvis suæ quisque rei moderator & arbiter sit, ita ut liberam administrationem & alienationem rerum suarum ingenuo homini, (qui non pro minorenni, prodigo aut furioso habetur) denegare, summæ iniquitatis sit, ut inquit text. in l. *non usq.* 2. ff. *si quis à pat. manumissus sit*; at tamen \*jus Civile illas tantum donationes validas esse statuit, quæ Actis publicis insinuantur, per express. text. in l. *data* 27. *Cod. de donation.* his verbis: *Data jam pridem lege statuimus, ut donationes interveniente actuum testificatione conficiantur, quod vel maximè inter necessarias conjunctasque personas convenit custodiri.* Et additur ibidem pulchra admodum ratio: *Siquidem clandestinis & domesticis fraudibus facile quidvis pro negotij opportunitate confingi potest; vel id quod verè gestum est, aboleri; tum etiam ne homines ad donationes effusas, & quæ speciem prodigalitatis præ se ferant, facile induci possint, voluit lex illas*

coram actis publicis confici, & magistratui palam fieri. Expedit enim Reipubl. ne quis re sua malè utatur, ut inquit text. in *S. sed hoc. 2. Instit. de his qui sunt sui vel alien. jur.* illud tamen sciendum est, quod non omnes promiscuè donationes actis publicis insinuare necessum sit: sed illas tantum, quarum valor excedit quingentos solidos, prout id manifestè liquet ex textu in *S. alia Instit. de donatio.* in verbis: *Et cum retrò principum dispositiones insinuari eas (scilicet donationes) actis intervenientibus volebant, si majores fuerunt decentorum solidorum: constitutio nostra eam quantitatem usq; ad quingentos solidos ampliavit.* Cujus Constitutionis in *l. si quis 36. §. fin. Cod. de donat.* hæc sunt verba: *Ceteris etiam donationibus, qua gestis intervenientibus minime sunt insinuate, sine aliqua distinctione usq; ad quingentos solidos valentur.* Solidi autem \* appellacione aureum nummum (quem Hungaricum vulgo dicimus) contineri, nullum dubium est. Nam & alibi poena liberti patronum sine impetratione veniæ in jus vocantis quinquaginta aureorum statuitur, ut videre est in *l. fin. ff. de in jus vocand.* Sed cum septuaginta duo solidi conficiant libram auri, per text. in *l. quotiescunq; §. C. de susceptoribus prepositis. & alcaris. lib. 10.* consequenter dicendum esse videtur, ut si hujusmodi aurei sint valore mino-

res, & pondere leviores, ita ut septuaginta duo libram conficiant, donatio ultra quingentos florenos in numero, non in pondere facta, etiam absq; insinuatione valeat, quod etiam DD. communiter tenent, ut nimirum donatio ultra quingentos solidos, usq; ad veram valorem librarum sine insinuatione in acta publica fieri possit. Porro jure Saxonum in hujusmodi donationibus plura necessariò requiruntur. Primo \* quidem necesse est, ut donatio bonorum immobilium cujuscunque valoris, etiam si non excedat summam quingentorum solidorum, semper actis insinuetur per text. *Sp. Sax. lib. 1. artis. §. 2.* ibi: *Sine heredum consensu, & legitimo Judiciali termino, nulli servum aut proprietatem alienare licet.* Quod item clarius exprimitur *lib. 1. artic. 30.* his verbis: *Hereditatem seu successionem, qui sibi non jure cognationis, sed promissionis seu donationis deberi dicit, hoc pro irregulari habeatur, nisi promissio hujusmodi coram judicio sit confirmata.* Id tamen de consensu heredum Interpretes istius juris in bonis ex successione lineæ ascendantis vel descendantis provenientiibus, non autem acquisitis intelligendum esse unanimi ore statuunt. Quamvis textus dicti *artic. 32. lib. 1.* simpliciter & indistinctè de omnibus immobilibus loquatur. Verum in praxi circa alienationes bonorum immobili-

lum.

„fium, consensus heredum minus  
 6. attendi solet, dummodo \* ea actis  
 „insinuentur, & coram iudicio ordi-  
 „nario (quod in foro iudicium expo-  
 „situm bannitum appellare solent)  
 „in eo videlicet territorio, ubi bona  
 „sita sunt, fiant, alioquin donationes  
 bonorum immobilium existunt in-  
 validæ, ut patet ex text. Spec. Sax.  
 lib. 1. artic. 12. ibi: *Licet etiam datur*  
*dotalitium mulieribus in virorū pro-*  
*prietatibus, cum consensu heredum in*  
*iudicijs, in quibus situatæ sunt dum-*  
*modo ibi sit bannus Regalis.* Pro quo  
 facit etiam glossa dicto artic. 52. &  
 ibi allegati textus. Et hoc Cu-  
 ria in causa cujusdam Drieli, contra  
 Woidak Civem Dobrynen. die 8.  
 Octobris Anno 96. Et in causa  
 Siwek, cum Janikowski, feria sexta  
 post festum Sancti Matthiæ Aposto-  
 li Anno 99. sequuta est. Ratio au-  
 tem, quæ Saxones ad tale jus consti-  
 tuendum adduxerit, non est alia,  
 nisi ut veris heredibus integra per-  
 maneret successio, & ne bona im-  
 mobilia per testamenti factionem  
 vel aliis modis ab heredibus aliena-  
 rentur. At \* donationes rerum mo-  
 bilium quovis in loco, & coram  
 quovis iudice posse fieri, ex textu d.  
 artic. 52. palam est, dummodo cor-  
 poris debilitas donationem nō im-  
 pediat; quæ licet ex senectute pro-  
 veniens, secundum jus Civile dona-  
 tionem non vitiat, per textum in l.  
 senectus. 16. C. de donation. nisi talis

sit senectus, quæ sensum auferat, per  
 l. Senium. 3. C. qui test. fac. poss. attamen  
 jus Saxon. \* indistinctè tradit, 8.  
 quod nec mas nec femina in lecto agri-  
 tudinis citrà consensum heredum ul-  
 trā quinq. solidos donare possint; vel  
 tantum, quantum ex sponda alteru-  
 ter manu alteri porrigere potest.  
 Quod tamen pro conditione perso-  
 narum, aliter in milite vel nobili,  
 aliter in cive & rustico, aliter deniq;  
 in foemina considerari solet, ut no-  
 tat glossa dicto artic. 52. Quæ solen-  
 nitas hodie non servatur, sed usu  
 tam sani quàm ægroti, (qui testa-  
 menti factionem habent) bona mo-  
 bilia libere donare possunt, prout id  
 quotidie fieri videmus. Quamvis \*  
 jure Civili per querelam inofficiose  
 donationis, si videlicet parentes ni-  
 hil vel minus legitima, id est quarta  
 parte bonorum relinquunt, istæ do-  
 nationes revocentur, toto tit. C. de  
 inoffic. donat. & Novell. 92. Postre-  
 mo \* norandum est, quod insinua-  
 tio & aliz solennitates donationum,  
 supra recensitæ, ad donationes cau-  
 sæ mortis, & remuneratorias, quæ  
 fiunt inter virum & uxorem, referri  
 non debeant, per text. in Novella  
 Constit. 119. in verbis: *Sive igitur fiat*  
*sub gestis monumentorum ejus (scili-*  
*cet spontanea largitionis) insinuatio,*  
*sive etiā non: jubemus eam per omnia*  
*suum robur habere.* Et inferius ibi-  
 dem: *Et hoc valere precipimus,*  
*cujuscumq. sit donatio quantitatis, vel*  
*si nos*



si non (sicuti dictum est) insinuetur. Verum id ad solas donationes simplices inter vivos, quæ ex mera liberalitate & munificencia donatoris proficiuntur, & propriè donationes dici solent, restringitur. Et ideo

II \* donator etiam de evictione non tenetur, ut est glossa Spec. Saxon. lib. 3. artic. 4. ne videlicet eo casu liberalitatis suæ poenam subeat, ut inquit text. in l. ad res 62. ff. de edilit. edicto. Quod ita demum verum esse DD. statuunt, si donatio incipiât à traditione. Nam si incipiat non à traditione, sed à pactione & promissione, quod tunc de dolo contra eundem actio detur, ut videre est in textu, l. Aristot. 18. §. fin. in verbis: *Labeo ait: Si quis mihi rem alienam donaverit, inq. eam sumptus magnos fecero, & sic evincatur, nullam mihi actionem contra donatorem competere, plane de dolo posse me adversus eum habere actionem, si dolo fecit, ff. de donationibus.*

## OBSERVATIO LIV.

De donationibus causa mortis.

## SUMMARIA.

1. Donationes mortis causa actis insinuare non est necesse.
2. Donationes mortis causa ultimis voluntatibus æquiparantur.
3. Verba statutorum propriè accipienda sunt.
4. Donatio mortis causa quæ dicatur, & quod sint ejus species.

5. Donationes mortis causa quando revocentur.

6. Voluntas hominis ambulatoria est usq. ad mortem.

7. Legati & donationis causa mortis differentia.

8. Donatio causa mortis an jure Saxon. valeat.

Quod \* autem donationes causa mortis, etiam si excedant summam quingentorum aureorum, insinuatione apud acta judicii non egeant, probatur per expressum textum in l. fin. his verbis: *Sancimus omnes mortis causa donationes, sive juxta mortem facientis fuerint celebrata, sive longiore mortis cogitatione subsequuta sint, actis minimè indigere, neq. expectare publicarum personarum presentiam, & ea quæ super hujusmodi monumentis solent adhiberi; Sed ita res procedat, ut si quinq. testibus, presentibus, vel in scriptis, vel sine litterarum suppositione aliquis voluerit mortis causa donationem facere: & sine monumentorum accessione res gesta maneat firmitate vallata, & nullam in ea calumniam accipiat. Neq. propter hoc, quod gesta non accesserunt, inefficax esse atq. inutilis videatur; & omnes effectus sortiantur, quos ultima habent liberalitates: neq. ex quacumq. parte absimiles eis intelligantur. Cod. de mort. causa donat.* Unde \* satis liquido constat, propterea has donationes insinuatione non indigere, quod ultimis voluntatibus

tibus æquiparentur, quæ ex alieno arbitrio pendere non debent, ut textus in *l. illa institutio 32. in princ. ff. de hered. institut.* probat. Et idè jure etiam Saxonum idem observari placuit. Nam cum verba dicti *artic. 52. lib. 1. & artic. 30. lib. 2.* simpliciter & indistinctè loquantur, non est dubium, quod de donatione inter vivos, non autem quæ sit mortis causa, intelligi debeant. Verba \* etenim statutorum propriè accipi debent, ut norant DD. in *l. 3. §. hac verba. ff. de negot. gest.* Neq; tamen peccatum in eo fuerit, si evitandarum litium causa tales donationes, adhibitis solennitatibus in Obl. præcedenti expressis, perficiantur; quamvis revocata de jure non usq; adeò sint necessaria. Mortis \* autem causa donatio est, cum quis magis habere se vult, quam eum cui donat, magisq; eum, cui donat, quam heredem suum; quemadmodum Telemachus donat Piræo apud Homerum, quæ verba in §. 1. *Instit. de donat. caus. mor.* proponuntur. Hujus tres sunt species. Una videlicet, cum quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed sola cogitatione mortalitatis donat; altera, cum quis imminente periculo commotus ita donat, ut statim fiat accipientis; tertia deniq; si quis periculo motus, non sic det, ut statim faciat accipientis, sed tunc demum cum mors fuerit insecuta, ut ex text. in *l. 2. ff. de*

*mort. caus. donat.* liquet. Verùm, licet olim de donationibus causa mortis dubitabatur, an inter ultimas voluntates poni, & ad legata referri, vel donationibus inter vivos connumerari debeant. Attamen Imperator Justinianus omni illa dubietate explosa, hodie donationes causa mortis, per omnia ferè ultimis voluntatibus, & legatis æquiparavit, ut in *dict. l. final. C. de mort. caus. donat.* videre licet. In hoc solummodo differunt, quod \* donatio mortis per reconvalescentiam donantis ipso jure revocetur, quando videlicet donator eo tempore, quo fecit hujusmodi donationem, in periculo mortis, propter adversam putam velitudinem, vel navigationem, aut bellum, erat constitutus, per text. in *l. si mortis 29. ff. de donat. caus. mortis.* Secus est, quando quis sola cogitatione mortalitatis (ut potè, quod mors sit certa, diem verò certum non habeat, ut in *l. 1. ff. de condit. & demonstrati.* habetur) nec alicui morbo obnoxius existens donat, & postea incidit in morbum, & reconvalescit, minimè propterea ipso jure revocatur illa donatio. Ratio est, quia non cessat tunc causa, propter quam donavit, mors videlicet, quæ nullo jure evitari potest. Si tamen poenitentia ductus expressè quis revocet, hujusmodi donationem, nullum est dubium, quod talis donatio amplius locum non habeat,

- habeat, per express. text. in *l. qui mortis. 30. ff. de mort. caus. donat* Ambulatoria\* est enim voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum, ut in *l. 4. ff. de adimend. vel transfer. leg.* dicitur. Quod etiam de legatis & ultimis voluntatibus quibusvis intelligi debet. Nam & hæ ipso jure tamdiu valent, donec contraria voluntate testatoris revocentur, ut videre est in text. *l. sancimus.* in verbis: *Quod non mutatur quare stare prohibetur? C. de testim.* Quæ cum non omnibus æquè nota & perspicua sint, sicut plerumque; ut malevoli quidam Ecclesiasticas personas non sine invidia & odio apud imperitos traducant, dum videlicet illi hujuscemodi donationes, vel legata ad pios usus facta, neque à testatore longo tempore post superstitem revocata, ab hæredibus illius petere, & impensius exigere solent. Differt\* & in eo legatum à donatione causa mortis, quod in hac præsentia tam donantis quam donatarii requiratur, ut in textu *l. inter mortis 38. ff. de donat. caus. mortis.* habetur; illud verò etiam absenti; & ignorantem relinqui possit, ut Accurs. in *d. l. fin. C. de donat. caus. mort.* notat. Et *Instit. de donat.* plures inter donationem causa mortis & legatum differentias cognoscere licet. Jure\* quoque Saxonum mortis causa donari posse Interpretes communiter tradunt. Nam quamvis nemo absque permisso hæredis ultimus quing; solidos, vel quantum de-

cumbens dextera porrigere valet, donare possit, ut supra Obser. præcedenti dictum est: attamen non de donatione causa mortis, sed illa, quæ fit inter vivos, & propriè donatio dicitur, strictè & propriè id accipiendum esse Schneidewinus in suis *Comment. Instit. de donat.* monet.

## OBSERVATIO LV.

Dos soluto matrimonio ad quem pertineat.

## SUMMARIA.

1. Dotes unde egressæ sunt, eò redire debent.
2. Maritus jure veteri dotem lucratur.
3. Dos feminarum proprium est patrimonium.
4. Pactum de restituenda dote semper videtur intercessisse.
5. Dotis exactio quomodo fieri debeat.
6. Bona mobilia uxoris cedunt marito.
7. Pecunia dotis nomine data, cedit lucro mariti.
8. Dotalitium mulier vel hæredes ipsius, soluto matrimonio, ex bonis mariti petere possunt.
9. In dotalitio probando juramento mulieris statuitur.
10. De fructibus ultimi anni soluto matrimonio.
11. Maritus dotem quando apud se retineat.
12. Mulier dimidiam partem bonorum mariti jure Culmensi lucratur.
13. Ple-



3. *Plebiscita in Civitatibus Regni qualia sint.*

**A**dmodum trita in praxi non solum Curia Regalis, sed etiam Iuris Polonici est illa Regula: Quod \* dotes, soluto matrimonio morte uxoris, sine liberis decedentis, unde profectæ sunt, eò redire debeant. Quod jure Civili quoque obtinet, per express. text. in l. dos à patre 4. ibi: *Dos à patre profecta si in matrimonio decesserit mulier filias familias, ad patrem redire debet. C. solut. mat. Li-* cet enim \* jure veteri maritus dotem lucrari poterat, uxore & patre illius, in cujus potestate adhuc erat, defunctis, per text. in l. 2. ibi: *mox morte mulieris dotem fuerit lucratus ff. de dote prelegata nisi speciale pactum, ab alijs quibuscunque personis, dotē mulieri conferentibus, de restituenda illa post mortem mulieris intervenisset, per express. text. in l. pactum. 4. C. de pact. convent. attamen quia Imp. Justin. iniquum visum est, dotem (quæ \* foeminarum proprium est patrimonium, per text. in l. aspidius. C. qui potior. in pign. hab.) apud maritum nulla de causa, ut potè soluto jam matrimonio remanere, idè non subtili quadam ratione voluit, tale \* pactum de restituenda dote intelligi semper intercessisse, etiam si revera factum non esset, ita ut eo nomine actio veris hæredibus mulieris indistinctè dari possit, per express. text. in l. unic. §. illo. his ver-*

bis: *Illo procul dubio in ex stipulata actione servando, ut si decesserit mulier constante matrimonio, dos non in lucrum mariti cedat, nisi ex quibuscunque actionibus, sed ad mulieris hæredes ex stipulatu actio secundum suam naturam transmittatur, sive expressa fuerit, sive ex hac lege inesse intelligatur. Cod. de rei uxor. actio.* Id tamen longè aliter se habet, in extraneis personis dotem alicui mulieri præstantibus. In his enim hujusmodi fictio tacitæ stipulationis omninò cessat, ut in textu d. l. unica. §. accedit. ibi: *Sed si non specialiter extraneus dotem dando in suam personam dotem stipulatus est vel pactum fecerit; tunc præsumatur mulierem ipsam stipulationem fecisse, ut ei dos ex hujusmodi donatione accedat. Cod. de rei uxor. act.* Exactio autem \* dotis celebrabatur olim annua, bima, trima die, id est, tribus pensionibus annuis. Hodie intra annum in rebus mobilibus, vel se moventibus, vel incorporalibus; immobilia verò statim restitui debent, per express. text. in d. l. unica. Cod. de rei uxor. act. At jure Saxonum \* bona mobilia tantum, post mortem uxoris propriè cedunt, marito, per textum satis clarum Sp. Saxon. lib. 1. art. 31. in verbis: *Si autem viro vivente mulier decesserit, nulla bona mobilia præter utensilia; proprietatem verò si possidet, in proximum hæredem relinquet, ac si dicat; mulier præter utensilia quæ de-*

T

bentus

bentur proximiori cognatæ, etiam mobilia non transmittit ad proximum hæredem, sed tantum proprietatem, si quam habebat. Quod item comprobatur alius text. Spec. Saxon. lib. 3. artic. 76. in verbis: *Et postea uxor decesserit, vir obtinet plenum jus in omnibus bonis mobilibus, exceptis ædificiis & suppellectili.* Et praxis Curia perpetuo id tenet, prout in causa liberorum Laurentij Bolewski, contra Petrum Kurzelowita pharmacopolam & civem Sandomiriensem Anno 91. Et in causa Kalniczkie contra Romanowicz Kierzowski Anno 96. feria tertia post festum S. Margarithæ Virginis: ac in aliis passim pronuntiatur fuit. Hinc colligitur, \* quod etiam pecunia dotis nomine data cedat lucro mariti, nisi per acta dotalia aliud actum sit, ut videre est in gloss. d. artic. 3. lib. 1.

8. Quod si \* donationem propter nuptias, (quæ plerumq; duplicata dote fieri consuevit, & dotalitium vulgo appellatur) in recompensam dotis lucrata, maritus constituit uxori: *Licet enim* (ut inquit text. Spec. Sax. lib. 1. artic. 21.) *datur dotalitium, hoc est, vite proviso mulieribus in virorum proprietatibus de consensu hæredum, in iudiciis in quibus sunt situata dummodo ibi sit bannus Regalis; & multi similes textus tam eo jure, quam in jure Municipali reperiuntur.* Eo casu etiam si dos cedat lucro mariti, donationem tamen propter nuptias

solutum matrimonio, mulierem vel illius hæredes à marito petere posse, Schneidwinus in suis *Comment. Inst. tit. de action. §. fuerat. num. 3.* tradit. Et eo modo in Curia inter Socha & Giowski Anno 91. iudicatum fuit: Quod ita demum verum est, nisi maritus circa denominationem hujuscemodi dotalitij hoc expresse- quod post mortem suam dotalitium illud expediri debeat, teste gloss. juris Municip. art. 22. vers. *queritur vir. & art. 27. vers. notandum si vir uxori.* Ac \* insuper notandum est, quod in probanda hujuscemodi donatione seu dotalitio, si coram iudicio facta non sit, juramento mulieris stet, quamvis alias ad probandam possessionem testes requirantur, ut habet text. Spec. Sax. lib. 1. artic. 20. Nam ipsi legumlatores fragilitati sexus muliebris subvenire volentes, hac prærogativa illi subveniendum esse putaverunt, ne videlicet mulieres aliorum testimonio convinci possint, sed ut ipsæ proprio juramento dotalitium obtineant. Ex his liquido constat, magnam in eo passu re-stituendarum dotium inter jus Civile & Saxonum esse differentiam. Nec \* minus rectè prædicta jura etiam in eo discrepant, quod jure Civili fructus ultimi anni, quo matrimonium dissolutum est, inter maritum & uxorem, aut eorum hæredes, pro rata temporis, quo matrimonium duravit, dividi debeant; per text. in l. fructus.

*fructus. 7. §. 1. ff. solut. matr.* Jurcau-  
tem Sax. fructus industrialiæ, quo-  
rum semina jacta ultimo anno so-  
luti matrimonij fuere omnes mari-  
tus lucratur, per express. text. Spec.  
Sax. lib. 3. artic. 70. ibi: *Sed si mulier*  
*agro jam seminato & sub terra ab-*  
*sccondito obierit, vir percipere debet*

- II. *fructus.* Neq; tamen \* illud etiam  
silentio prætereundum esse existi-  
mo, quod DD. utroq; jure receptū  
esse tradunt, posse nimirum mari-  
tum ob certas causas dotem omnē,  
puta & dotalitiū apud se retinere,  
idq; vel propter liberos, ex commu-  
ni matrimonio susceptos; vel pro-  
pter inopiam mariti; vel etiam pro-  
pter interitum, sine culpa, & citra  
moram ipsius rerum dotalitialium:  
vel deniq; quia mulier ex delicto  
causam dedit divortio, & propter  
alias causas, quas gl. ejusdem Juris  
dicto lib. 1. artic. 21. & passim DD. in  
*d. l. dos à patre C. solut. matrim.* no-  
tant. Sicut ex aduerso vir ob certas  
causas dotem perdit, etiamsi dota-  
litiū dare cogatur, teste eadem gl.  
12. & jur. Munic. artic. 22. Huc \* per-  
tinet & illud, quod mulier jure Cul-  
mensi, (quo Prussia & omnes ferè  
Civitates Masoviae utuntur) dimi-  
diam partem omnium bonorum  
mariti, postquam lectū ejus ascen-  
derit, & contra vir uxoris habeat,  
prout in Curia quoq; in causa cujus-  
dam Laskowska cum Raczi Anno  
96. Sabbato post festum Sanctæ

Hedwigis, pronunciatum fuit. Qua  
in re \* plebiscita cujusque Civitatis  
praxis Curiae sequi solet, & ideo jux-  
ta plebiscitum Civitatis Leopoliē-  
sis tertiam saltem bonorum suorum  
partem maritus transmittit ad uxo-  
rem, quod ex decisione in causa Do-  
ctoris Petricij & Czizarowa Civiu  
Leopoliē. An. 98. Sabbato ante fe-  
stum S. Barnabæ, in Curia facta,  
manifestè probatur. Et gloss. Spec.  
Sax. lib. 1. art. 24. in fine. id ipsum in  
nonnullis provinciis observatum  
fuisse, ut potè, quod mulier loco  
dotalitij aliquando percipiat tertiā,  
aliquando quartam partem bono-  
rum mariti tradit.

## OBSERVATIO LVI.

De Gerada.

## SUMMARIA.

1. Gerada quid dicatur.
2. Adgeradam quæ res pertineant.
3. Gerada mortua uxore ad quem spe-  
ctet.
4. Bona mobilia uxoris sunt in pote-  
state mariti.
5. In Gerada præfertur cognata matri  
mariti defuncta.
6. Filia præfertur in Gerada cognata.
7. Clericus cum sorore succedit in ge-  
rada.
8. De Gerada plebiscitum Civitatis  
Poznanienfis.
9. Gerada intra quod tempus peti de-  
beat.



10. Uxores rusticorum an transmittant geradam ad cognatas.

11. Praxis Curie de gerada.

12. Jus Saxonum triplex fuit.

**L** Gerada jure \* Saxonico vocantur utensilia, res videlicet quæ paratæ sunt ad usum uxoris, & quæcunq; ultra dotem ad elocandam virginem dari solent; Græco autem vocabulo parapherna appellantur.

**A** Quæ omnia \* sigillatim recensere, immensi laboris esset. Quis enim ea, quæ ad usum & ornatum muliebrem aliis atq; aliis formis & speciebus comparantur, oratione cõplecti possit? illud tamen sciendum est, quod pro diversitate juris diversa quoq; sit ratio earum rerum quæ ad geradam pertinent. Jure etiam provinciali Saxonum, ad geradam pertinent anseres & oves, ut videre est ex Spec. Sax. lib. 1. art. 24. ubi ea omnia enumerantur his verbis: *Ut anseres & oves, cista columnata omne filum nereatum, lectuli, cussini, linteamina, mensalia, balneamina, & manutergia cum pelvibus, candelabra, linum, vestes muliebres, annuli, brachialia, fersa, omnes libri qui à mulieribus usantur, & ad Dei cultum pertinent, parvacista, cortina, perpendicula cum velaminibus, & velamen cum ornamentis. Adhuc sunt quadam clenodia ad ea pertinentia, quæ non recensentur, ut specula, acus, & alia. Pannus autem non discissus ad mulierum vestimenta competens,*

*& aurum per artificem non operatum, ad ipsas mulieres non pertinebit.* Cum tamen jure Municipali, quod peculiare est civitatis Magdeburgensis, ejusmodi pecora pertineant ad hæreditatem, per textum Juris Municipalis. *art. 23.* ubi etiam gloss. multas in hac materia utilissimas ponit quæstiones. Inter quas ista etiam non postremum videtur habere locum. Utrum \* videlicet gerada mortua uxore maneat in bonis mariti? an vero statim transeat ad hæredes, defunctæ fœminini sexus? Et quamvis \* secundum Jura Saxonum, bona omnia mobilia post mortem uxoris maneant in potestate mariti, ut videre est Spec. Saxon. lib. 1. art. 31. circa princip. & lib. 3. art. 76. in verbis: *mortua postmodum ea (scilicet maritus, & in ipsis mobilibus bonis, nisi in ædificiis & utensilibus) retinet jura, quæ mulier si vixisset habuisset.* Nam & constante matrimonio omnia bona mobilia uxoris sunt sub potestate mariti, etiam si ea in occlusa arcula, cujus clavem sola uxor habeat, reperiantur, per textum Specul. Saxon. lib. 1. art. 31. & ibi glossa: attamen nullum dubium est, quod utensilia seu parapherna existantur è potestate & dominio ipsius, & statim transeant ad proximiorum cognatam defunctæ mulieris, per expressum textum Spec. Saxon. lib. 1. art. 27. cujus hæc sunt verba: *Qualibet mulier militaris in duabus*

*Uis hereditatem transmittit, utensilia in propinquorem cognatam, quæ ei ex feminino genere adhærebit, hereditatem verò in proximum, siue masculus sit, siue femina, relinquet.*

9. Quinimò \* quod proximior cognata in utensilibus præferatur matri mariti defunctæ text. est Sp. Sax. lib. 1. artic. 20. ibi: *Sic etiam cognata ejus, si uxor viro præmoriatur, facilius quam mater mariti, utensilia obtinebit.*

Quod autem \* hic de cognata dicitur, multo magis idem de filia (si nimirum superest) statuendum esse, textus lib. 1. artic. 5. in verbis:

7. Clericus \* cum sorore sua, in utensilibus matris sue æquam habet portionē, argumento est. Quod de Clerico non beneficiato, ut qui ad Presbyteratum aspirare velit, Interp. accipiendum esse volunt. Clericis enim (ut inquit glossa juris Municip. artic. 57.) geradam accipere admissum est, propter orationes quas pro tota Christianitate fundunt. Et ideo si clericus mutet conditionem, neque sacerdotium nanciscatur, geradam cognatæ mulieris restituere cogitur, ut glossa jur. Municip. d. art. 57. notat. Unde consequens est, si vocatur ad geradam soror clericus, ergo & filia defunctæ; quod etiam superius in eodem artic. exprimitur his verbis: *Filia quæ adhuc in domo est non emancipata, utensilia matris suæ cum sorore emancipata dividere non compellatur.* Porro casum istius

quæstionis etiam in Curia Regali, An. 99. die 6. Mensis Maij, in causa cujusdam Pellionis dicti Jugo viduæ, contra Franckiewicz, Civium Põsnaniensium, practicatorum fuisse memini. Ubi de jure quidem geradam ad filiam post mortem matris pertinuisse, eamq; post mortem suam, (vivente adhuc parte) ad proximiores cognatas transmississe responsum; quia \* tamen plebiscitum illius civitatis Anno 1552. factum secus, quod nimirum post mortem filiæ debeat manere penes patrem, ideo in hanc itum est sententiam. Debene autem \* intrà annum &c. 19. diem, id est, sex hebdomadas repetit, tam gerada quam arma bellica, quæ vulgò Hergeweth appellantur, alioquin eacedunt iudici, per text. Spec. Saxon. lib. 1. artic. 28. Verum \* hæc omnia, quæ de gerada dicta sunt, Interpretes juris Sax. tantummodo in nobilibus, non etiam in rusticis, locum habere statuunt, per dicta jura lib. 1. artic. 24. & artic. 31. ubi tantum de nobilitaribus personis tractatur. Quod etiam expressè hæc verba lib. 1. art. 27. ibi: *Ceteri vero cingulo militia carentes, post se tantummodo hereditatem dimittunt percipiendam*, innuunt. Uxores etenim rusticorum mortuo viro, accipiunt tantum ea, de quibus pactis dotatibus convenerat, ut dotationem propter nuptias, & meliorem tunicam, ut videre est in

textu *juris Municip. art. 5.* & ea utensilia, de quibus uxor hæredibus mariti tam lectum, quam mensam præparare cogitur, juxta dispositionem textus *Sp. Sax. lib. 3. artic. 28.* in verbis: *Mulier cum mortua fuerit, cognata ejus, (qua ipsius recipit utensilia) lectum mariti, quemadmodum ea vivente ornabatur, de utensilibus debet exornare, & ejus mensam cum mensali, nec non sedile ejus cum uno lectulo, & sedem cum cussino uno adornet.*

- II. *net.* Quæ distinctio \* inter nobiles & rusticos in praxi Curia Regia minime attendi solet. Nam in Regno omnes equestris ordinis homines, Statutis & Constitutionibus Regni pro legibus utuntur; soli cives, tam juri Saxonico Provinciali, quam Municipali promiscuè subsunt, licet \* apud Saxones pro diversitate status & conditionis hominum, distincta fuerint jura, ut potè Feudale, Provinciale, & Municipale. Hæc juxta præscriptum juris, quod cuiusque conditioni conveniebat, ea quæ geradæ nomine censerī deberent, interpretari solebant. Casus verò qui in petenda gerada evenire solent, in glossa *juris Municip. art. 2.* reperies.

## OBSERVATIO LVII.

De Hergeweth.

## SUMMARIA.

1. *Armorum bellicorum expeditio geradam sequi solet.*

2. *Arma bellica quæ dicantur.*

3. *Ad expeditionem armorum bellicorum quid pertineat.*

4. *Masculus ad proximum agnatum transmittit arma bellica.*

5. *Si filij sint minoremnes, quid fiat de Hergeweth.*

6. *Rustici non transmittunt ad agnatos arma bellica.*

7. *Differentia inter agnatos & cognatos.*

Quoniam \* verò geradæ expeditionem, armorum quoque bellicorum expeditio sequi solet; ut notat gloss. *jur. Municip. art. 23. in fine.* consequens est, ut de his etiam quædam subijciantur. Arma bellica \* quæ apud Saxones uno vocabulo Hergeweth appellantur, nihil aliud sunt, nisi supellectilia illa, quæ ad expeditionem bellicam pertinent, ut notat gloss. *jur. Municip. art. 25.* Sunt autem illa: \* *Gladius mariti cum validiori equo sellato, & meliora arma, quæ tempore mortis possidebat pro uno homine spectantia, cussinus cum lectulo, linteamen cum mensali uno, due pelves cum manutergio.* ut videre est in textu *Spec. Sax. lib. 1. art. 27.* Quod item textus *juris Municip. in d. artic. 25.* confirmat his verbis: *Ad arma enim bellica pertinet dextrarius seu equus melior mariti sellatus, gladius ejus, cypus item, & meliora ejus arma, quæ habet pro corpore unius viri. Tum & quotidiana vestes, lectisternium item bellicum, hoc est,*



est, lectulum cum cussino, duo lintea-  
mina, una pelvis, mensale unum cum  
manutergio, caldar unum, vel aliud  
huic simile. Et hæc sunt, ( ut inquit  
ibidem text.) & dicuntur verè arma  
bellica, dicitur aliqui ad id alia appo-  
nere solent. Et si quid horum reli-  
cta mulier non habuerit, ac sacra-  
mento confirmare audebit, dare  
non tenetur. Quia verò inter arma  
bellica etiam vestes quotidianæ re-  
censentur, eas saltem intelligi, quæ  
quotidianis usibus & bello gerendo  
serviunt, non autem eas, quæ ad cul-  
tum & ornatum paratæ sunt, Scabi-  
ni Lipsienses pronunciarunt. Porro  
quemadmodum mulier geradam  
seu utensilia transmittit in propin-  
quiores cognatas, ut supra in Ob-  
4. ser. præcedenti dictum est; ita etiam  
masculus militaris duabus personis  
videtur hæreditatem dimittere, ut  
potè res expeditorias, id est arma  
bellica in proximiores agnatos,  
hæreditarias verò in proximum cu-  
juscunq; sit sexus, per text. supra al-  
legatum lib. 1. art. 27. Pro quo facit  
etiam text. juris Municip. dicto art.  
25. ibi: *Tum etiam quo pacto relicta*  
*mortui uxor proximiori agnato illa*  
*scilicet arma bellica extradere debeat.*  
Quod in praxi etiam Curia Regalis  
observatur, & in causa cujusdam  
Kowalczyk, contra Annam patru-  
i ipsius relictam, An. 96. feria secun-  
da intra octavas Corporis Christi;  
quod res hujuscemodi expeditoriæ

eidem post mortem patruī debean-  
tur, decisum & judicatum fuit. Ve-  
rum \* id ita demum locum habet, si  
hæredes masculi ex lumbis defuncti  
descendentes omnino desint. Nam  
si existant, & forte minores sint,  
tunc senior agnatus expeditorias  
accipit res, & in his eorum usque ad  
annos pubertatis tutor erit, per text.  
Spec. Sax. lib. 1. artic. 23. Quod \*  
item non de rusticis, sed nobilibus  
personis intelligendum esse, text.  
Spec. Sax. lib. 1. artic. 27. liquidò in-  
dicat. Pro meliori \* vero cognitio-  
ne præmissorum, notanda est diffe-  
rentia inter agnatos & cognatos,  
quam Imp. Justin. Instit. de legit. a-  
gnator. tutela, exprimit his verbis:  
*Sunt autem agnati, cognati per virilis*  
*sexus cognationem conjuncti, quasi à*  
*patre cognati, veluti frater ex eodem*  
*patre natus, fratris filius, nepos vè ex*  
*eo. At qui per feminini sexus perso-*  
*nas cognatione junguntur, agnati non*  
*sunt, sed alias naturali jure cognati.*  
*Itaq; amita tua filius, non est tibi a-*  
*gnatus, sed cognatus: & invicem tu illi*  
*jure conjungeris: quia qui ex ea na-*  
*scuntur, patris non matris familiam*  
*sequuntur.* Ista tamen differentia  
jure novo ab eodem Imp. Justin.  
omnino videtur esse sublata, per  
text. Novellæ Constit. 118. c. 4. his  
verbis: *Sed in omnibus successionibus*  
*agnatorum cognatorumq; differentiã*  
*vacare precipimus.* Et c. 5. ibi: *Nulla*  
*neg, in hac parte differentia introdu-*  
*cenda*

*enda, de agnatorum seu cognatorum jure. Cum enim (ut inquit idem Imp. in l. pen. C. de legit. hered.) unius sanguinis jura remaneant per virilem sexum incorrupta, quare naturam offendimus? & legitimo juri derogamus? cum & aliam maximam injuriam res in se continet, plerisque, quasi vulnus intestinum incognitum. Cum enim ad ipsarum mulierum successionem masculi jure agnationis vocentur, quis patiat, earum quidem hereditatem ad eos legitimo jure deferri, ipsas verò nec invicem sibi, nec masculis eodem jure posse succedere, sed propter hoc solum puniri, quod feminae natae sunt, & paterno vitio, (si hoc vitium est) prolem innocentem gravari. De quo plura infra Obser. de successione ab intestato; videre licet.*

## OBSERVATIO LVIII.

*De tutoribus, & an tutor inventarium pupilli conficere teneatur.*

## SUMMARIA.

1. Tutor non conficiens Inventarium dolo fecisse videtur.
2. Tutores ob non confectiorem inventarii infamia notantur.
3. Tutores vinculo necessitudinis pupillo juncti, quid prestare teneantur.
4. Consanguinitatis ratio quando habeatur.
5. Inventarii confectio an remitti possit.

6. Inventarium ab utilitatem pupilli non conficitur.

7. Patrimonij secreta pandere non semper expedit.

8. Jure Saxon. tutor ob non confectiorem inventarii quomodo puniatur.

9. Tutor in inventario etiam res proprias adscribens perdit.

Quod tutor inventarium rerum pupilli conficere teneatur, non est dubium. Id enim textus juris Civilis probat, ut potè, in l. tutor. 7. in prin. ff. de administr. tutor. in verbis: Tutor qui repertorium non fecit, quod vulgo inventarium appellatur, dolo fecisse videtur. Si quis igitur dolo inventarium non fecerit, in ea conditione est, ut teneatur in id, quod pupilli interest, quod ex jurejurando illicitum aestimatur. Et in l. tutores. 14. Cod. de admin. tutor. his verbis: Tutores vel curatores, mox quam fuerint ordinati, sub praesentia publicarum personarum, inventarium rerum omnium, & instrumentorum, solemniter facere curabunt. Quinimò etiam macula in famia notantur, & tanquam suspecti ab officio tutelae remouentur tutores, qui ad administrationem rerum pupillarium non confecto inventario accedunt, per text. l. fin. C. arbit. tut. Quod ita tamen intelligendum est, nisi tutores aliquo vinculo necessitudinis vel adfinitatis pupillis juncti sint. Eo enim casu curatores potius adjungi eis debent,

debent, quàm ut notata fide & ex-  
istimatione removeantur, teste Mo-  
destino in *l. si tut. g. ff. de susp. tutor.*

4. Hinc colligitur, quod multa ratio-  
ne consanguinitatis fiant, quæ alias  
fieri non possint. Nam neq; is, apud  
quem adfinis vel cognatus latro  
conservatur, æquè severas legum  
suffert poenas atq; is, qui nulla affe-  
ctionis ratione ductus, talia temere  
facit. Non enim (ut JC. Paulus in *l.*  
*fin. ff. de receptat.* inquit) *par est eo-*  
*rum, qui nihil ad se pertinentes latro-*  
*nes accipiunt.* Verum quamvis ex ju-  
ribus jam allegatis liquidò constet,  
inventarij confectionem in rebus  
pupilli omnino necessariam esse; at-  
tamen \* fieri potest, ut hujuscemo-  
di inventarium non conscribatur,  
id non solum ob remissionem ab  
ipso testatore factam, ut in *l. fin.* ibi:  
*Nisi testatores, qui substantiam trans-*  
*mittunt, specialiter inventarium con-*  
*scribi vetuerint. C. arbit. tutela* ex-  
primitur. Quod fallit in eo casu, si  
videlicet manifestè appareat, hanc  
remissionem vergere in detrimen-  
tum rerum pupilli, tunc enim iudex  
voluntatem testatoris minimè se-  
qui debet, per text. in *l. in confirman-*  
*do. ff. de confir. tut.* Et *l. utilitatem ff.*  
*eodem.* Ubi JC. Triphoninus utili-  
tatem pupillorum prætorem sequi  
debere, non scripturam testamenti  
vel codicillorum ait. Et in *l. 1. §. 1.*  
*ff. ubi pupill. educari deb.* in verbis:  
*Et nonnunquam à voluntate patris*

*recedit prætor.* id ipsum habetur. Sed  
etiamli \* inter sit pupilli, ne forte  
patrimonium & facultates ipsius  
omnibus pandantur, per text. in *l.*  
*fin. C. de alim. pupil. prestand.* Ubi  
dicitur, quod tutor suo arbitrio pos-  
sit alere pupillum & sic non confe-  
cto inventario. Et est ratio. Ne vi-  
delicet secreta patrimonij, & suspec-  
tum æs alienum, quod melius est  
interim taceri, quam cum de modo  
bonorum quaritur, ultro proferri,  
& contra utilitatem pupillorum  
apud acta jus dicentis designari. Ni-  
hil enim (ut in *l. 2. C. qua & quib.*  
*quar. pars deb. habetur.*) tam durum  
tamq; inhumanum est, quàm publi-  
catione, pompæ, rerum familiarium,  
paupertatis deregè vililitatem, & in-  
vidia exponere divitias. Et ideo in  
Curia etiam Regali in causa cujus-  
dam Laleski, contra Czron, & Jelo-  
nek Cives Leopolienses An. 91. tu-  
tores ob non confectionem inven-  
tarij, ex hac ratione, quod rebus  
pupillorum eo modo consultum  
fore putarent, absolutos fuisse con-  
stat. Hinc itaq; satis liquidò patet,  
posse nonnunquam tutores citrà  
omnem doli suspicionem, ob justas  
& pupillo utiles causas, inventarij  
confectionem impunè omittere.  
Nam & text. in *d. l. tutor. 7. in pr. ff.*  
*de administ. tuto.* id ipsum innuere  
videtur his verbis: *Nisi forte aliqua*  
*necessaria, & justissima causa allegari*  
*possit cur inventarium factum non sit.*



8. Quod\* etiam jure Saxon. obtinet: quinimò, si tutor absq; legitima causa non confecto inventario, tutela se ingerat, non solum in litem adversus eum juratur, sed etiã universale as alienũ, etiam si non suppetant bona pupillaria,olvere tenetur, per text. Spec. Sax. lib. 1. art.
9. 6. & artic. 23. Obiter autem\* tutores hic admonitos esse velim, ut circa confectiõnem inventarij cautè admodum agant, ne dum minus bene quantitatem patrimonij pupillariorum perpendunt, plus in inventario adscribentes, quàm revera sit, suo damno id facere cogantur, juxta d. l. fin. C. arbitr. tutel. Nemo enim (ut ibidem Imp. Justin. tradit) homo tam simplex imò magis stultus invenitur, ut in publico inventario scribi contra se aliquid patiasur.

## OBSERVATIO LIX.

De rationibus administratæ tutelæ.

## SUMMARIA.

1. Tutor regulariter non nisi finita tutela, rationes administratæ tutela reddere tenetur.
2. Tutor ante finitam tutelam in quibus casibus conveniri possit.
3. Jure Sax. tutor singulis annis rationem administratæ tutela reddere tenetur.
4. Rationes administratæ tutela etiam Magistratus percipere potest.

5. Naturales tutores rationem reddere non tenentur, neg. sari dare.

6. In actionem tutelæ quid veniat.

7. Res pupillares casu amissas juramento probare debet.

8. Tutela quibus modis finiatur.

9. Tutela & cura quando confundantur.

Quamvis regulariter\* tutor rationes administratæ tutelæ non nisi finita tutela reddere teneatur, per claros admodum text. in l. nisi finita 4. ff. de tut. & ras. distr. in verbis: Nisi finita tutela sit, tutela agi non potest. Et in l. rationes 14. C. eod. Absurdum enim esset, rationem administrationis ab eo reposci, qui etiamnum in ea perseveraret, per text. in l. si tutor. 9. §. 4. ff. de tutel. & ration. distrab. Quod item locum habet in Curatore, ut est text. in l. adversus. 2. ibi: Adversus curatorem adolescentis, cui collega dati estis, quamdiu administratio communis durat, exerceri judicium non potest. C. de administr. tut. prout etiam in Curia inter Shorzynski & Scabinos Wielicienses, Anno 96. feria sexta post festũ Conceptionis B. Mariæ Virginis pronuntiatum est: attamen multi textus in jure reperiuntur, qui tutorem etiã stante tutela conveniri posse, innuere videntur, ut in glos. d. l. adversus. videre licet. Quæ hanc antinomiã hujuscemodi distinctione conciliari posse tradit. Aut enim\* (inquit)

qu  
pra  
cur  
ob  
du  
ali  
fol  
tut  
ptu  
tel  
sus  
ta.  
in  
tè  
etiã  
no  
tut  
non  
ub  
act  
dur  
non  
ger  
has  
nifi  
pup  
dat  
tur  
mn  
3. Na  
pill  
exp  
ann  
cia  
red  
lib.  
bar

quit) tutor vel curator ante suscep-  
tam tutelam, vel curam, ex quo-  
cunq; contractu aut delicto pupillo  
obligatus est, & eo casu potest etiam  
durante illius officio conveniri, &  
alius curator pupillo ad litem dari  
solet, per text. in §. fin. Instit. de auth.  
tutor. Aut obligatus est post suscep-  
tum onus tutelæ; tunc durante tu-  
tela nulla datur pupillo actio adver-  
sus tutorem, per jura supra allega-  
ta. Aliæ vero actiones quæ incidunt  
in administrationem tutelæ, ut po-  
tè furti, damni, injuriæ, & similes,  
etiam si durante tutela nascantur,  
non tamen intentari possunt, dum  
tutor gerit tutelam, per text. in l. sed  
non dantur. 10. ff. de tutel. & rat. distr.  
ubi dicitur: quod actiones alia præter  
actionem tutelæ, etsi adversus tutorem  
durante tutela competant; attamen  
non dantur pupillo, dum tutor tutelam  
gerit. Quamvis alij dicant; etiam  
has intentari posse tempore admi-  
nistrationis tutelæ, non quidem à  
pupillo, sed à curatore in litem illi  
dato, quod gloss. in d. l. sed non dan-  
tur. omnino improbat. Sed hæc o-  
mnia jure Sax. longe aliter se habet.  
3. Nam\* hoc jure, si alius sit tutor pu-  
pilli, alius verò successionem ejus  
expectet, gerens tutelam singulis  
annis calculum administrationis  
ei, ad quem successio pupilli spectat,  
reddere tenetur, per textum Sp. Sax.  
lib. 1. art. 28. ibi: Tutor verò pueri  
heredibus percepta singulis annis te-

netur computare, & ei vel eis satisfacere,  
id est cautionem facere, quod pu-  
pillares res ab eo non pravè consu-  
mantur, quamdiu puer in aetate con-  
sistit pupillari. Sæpius enim accidere  
solet de jure, alium esse tutorem, &  
alium heredem. Quod etiam con-  
firmat textus juris Municip. art. 49.  
ibi: Ex bonis etiam puerorum de an-  
no in annum rationem facere tenebi-  
tur, tamdiu quoad verus tutor provi-  
sioni intendere valebit, vel illi suos at-  
tingant annos. Possunt autem\* non 4.  
solum propinqui pupillorum, sed  
etiam Magistratus, rationes à tuto-  
ribus præsertim dativis, quotannis  
repetere, juxta quod in Curia etiam  
Regali inter Annâ Suwierczewska  
& Czechowicz, Cives Drohicienses,  
Anno 96. feria sexta post festum SS.  
Corporis Christi: Et inter Kiel-  
czewski, & successores Sebastiani  
Stano, Cives Lublinenses, Anno  
quo supra, infra Octavas Corporis  
Christi judicatum est. Exceptis\* ta- 5.  
men naturalibus tutoribus, quos  
expectatio successionis pupillorum  
manet. Nam hi neq; rationem red-  
dere, neq; satisfacere coguntur, per  
textum Sp. Sax. lib. 1. art. 23. & jur.  
Municipal. art. 26. Porro\* in actio- 6.  
nem tutelæ veniunt ea omnia, quæ  
fecit tutor, cum facere non deberet,  
ut inquit Ulp. in l. 1. in pr. ff. de tutel.  
& ratione distr. Præstare siquidem  
debet dolum, culpam, & quantam  
in rebus suis diligentiam, ut notat

- gloss. d. art. 23. per text. d. l. in prin. Et certè ex præscripto legum, etiam pecunias pupillares intra sex menses in usuras collocare tenetur, per text. in *Novella Constit. 73.* Quod quàm grave sit & periculosum, quis non videt? Si tamen\* hujuscemodi pecuniæ, & aliæ res pupilli absq; culpa & negligentia tutoris perierint, æquitatis ratio dicat, ut tutor de eo non teneatur, sed unica manu juramento se expurget, quod & textus juris Municipal. art. 26. satis clarè innuere videtur his verbis: *Adveniente tempore pubertatis easdem scilicet pecunias cum omnibus perceptis reddat, nisi probaverit ipsas in utilitatem eorum se impendisse, vel absq; sua culpa violenter & casu fortuito easdem perdidisse.* Quod Curia etiam Regalis tenet, & ita inter Wacławowicz, & Ursulam Zynganti uxorem, Anno 96. Sabbato ante festum S. Agnetis, nec non in causa hæredum Jacobi Kraina, & Erasmi Czipsar Anno 91. pronunciati sunt.
3. Cæterum\* tutela finitur multis modis. Et primo quidem finitur pubertate, constitutis nimirum curatoribus, ad quos omnia negotia pupillorum pertinere dignoscuntur, per expressum text. in pr. *inst. de quib. mod. tut. fin.* Quamvis\* ex generali quadam ubique locorum suscepta consuetudine; officium tutoris & curatoris confundi soleat, ita ut qui semel legitimi tutores dati sunt, ij-

dem etiam curatores permaneant, usq; ad legitimam ætatem adultorum, puta 25. annos, secundum jus Civile, ut in pr. *Inst. de Curat. vel secundum jus Saxonum 21. annos, ut gloss. juris Munieip. art. 26. notat.* Quod non omninò rationi dissonum esse videtur. Tutela enim & cura non magnam inter se habent differentiam, ita quod appellatione tutoris veniat etiam curator, per singularem textum in l. pater *Severinam §. conditionum verba. ff. de condit. & demonstrat.* Secundo finitur tutela morte, vel capitis diminutione utriusq;, puta si tutor vel pupillus in servitutem redigatur, aut alteri se arroget. Deniq; si ex certis causis, tutor à tutela removeatur, vel si ad certum tempus datus sit, *tot. tit. Inst. de quib. mod. tutel. fin.* quæ glossa etiam jur. Munic. d. art. 26. copiosius recenset.

## OBSERVATIO LX.

Tutorem habenti an alius tutor dari possit.

## SUMMARI A.

1. Tutorem habenti tutor dari non potest.
2. Uno tutore renunciante, alius dari potest.
3. Tutores pupillis quæ persone petere cogantur.
4. Mater & avia præferuntur omnibus tutoribus præter testamentarios.

5. Fami-



5. *Femina ab omnibus officiis Civilibus arceri debent.*

6. *Avia & mater quibus casibus ad tutelam admittantur.*

7. *Mater convolans ad secundas nuptias à tutela & educatione liberorum removeretur.*

8. *Mater inhoneſte vivens removeri poteſt à tutela.*

9. *Tutores ſunt aut teſtamentarij, aut legitimi, aut dativi.*

1. **R**egula juris eſt: *Tutorem \* habenti tutor dari non poteſt*, per text. in l. licet. 4. in prinſ. C. in quibus caſibus tutela vel curat. hab. &c. Et in l. cum jure. 9. Cod. qui per tut. vel curat. Et eſt ratio, quia tutor habet poteſtatem in perſonam & res pupilli, quam alius ſupervenienti invito eo habere non poteſt. Si tamen
2. *\* prior aut rejiciat tutelam, aut ſe indignum faciat hoc munere, non eſt dubiũ, quod alius à Magiſtrato, ad poſtulationem eorum, quibus id incumbit, dari poſſit, tototit. ff. & C. qui petant tut. vel curat.* Et in Curia Regali in cauſa ſucceſſorum Bo-lemowski contra Kurzelowitam Civem Sandomiriens. Anno 96. die 10. Octobris: tum & in cauſa Joannis Sczipierski, eum ſucceſſoribus Alberti Gnatowski, civium Zakrocymenſium, Anno 99. poſt Octavas SS. Corporis Chriſti, judicatu
3. fuiſſe memini. Sunt autem \* quædam perſonæ quæ necesse habent, pupillis petere tutores; alioquin aut

lucro privantur, aut puniuntur, ut eſt mater, & liberti. Mater enim expellitur à legitima filij hæreditate, quali exiſtens indigna accipere hæreditatem legitimam, negligens ei conſtitui tutorem. Liberti autem ex his cauſis accuſati, apud præſidem puniuntur, ut emendentur, ſi apparuerint, vel propter negligentiam vel propter malitiam non petiſſe. Reliqui vero eognati pro arbitrio, & voluntate petunt, ut eſt text. in l. 2. ff. qui petant. tut. vel curat. Verum qua ratione id fiat ut mater, \* quæ alias omnibus tutoribus tam legitimis quam dativis, ſolis teſtamentariis exceptis, præferatur, ſut in textu auth. matri & avie. C. quando mulier tut. off. fungi poſ. habetur, tutores nihilominus liberis petere teneatur? fortè quis dubitare poſſet: Ac proinde ut res clarior fiat, ſciendum eſt, mulieres regulariter onus tutelæ ſubire non poſſe, eò quod tutela munus ſit virile, ut patet ex l. 2. diſto tit. quand. mulier. tut. off. Fœminæ \* verò ab omnibus officiis civilibus & publicis arceri debent, l. 2. ff. de reg. jur. Mulieres enim naturalis pudor non omnibus perperam ſeſe manifeſtare concedit, ut in l. optimam 14. C. de conſ. ſtip. Imp. Juſt. tradit. Mater \* tamen & avia excipiuntur, quamvis mater non aliter olim tutelam liberorum ſuorum ſuſcipere poterat, quam ſecundis nuptiis juramento

renunciaret, ut videre est in text. *d. auth. matri & avia.* cujus hæc sunt verba: *Matri & avia secundum ordinem tutelam etiam ante agnatos subire permittimus, si inter gesta nuptiis aliis, & SCti Vellejani auxilio renunciaverit; solis testamentariis tutoribus eas precedentibus, legitimis & dativis postpositis.* Sed hoc juramentum tanquam minus honestum, jure novissimo omninò sublatum est, per *auth. Sacramentum* his verbis: *Sacramentum quidem non exigitur, sed contractis secundis nuptiis, expelli eam à tutela convenit, salva minoribus omni alia (prout juris est) cautela. d. tit. C. quan. mul. tut. off. fung.* Quod item in *auth. eisdem C. de secund. nupt.* repetitur. Unde \*manifestè liquet, quod mater convolans ad secundas nuptias, propter quas, ut Imp. Justinian. *Novell. constitut. 22. cap. 4.* tradit, contristatur anima defuncti, non solum à tutela, sed etiam ab educatione liberorum suorum removeri possit, per textum in *l. 1. in verbis: Educatio pupillorum, nulli magis quam matri eorum, si non vitricum eis induxerit, committenda est. Quando autem inter eam & cognatos & tutores super hoc orta fuerit dubitatio: aditus præses provincia inspecta personarum qualitate, & conjunctione, perpendet ubi puer educari debeat. Cod. ubi pup. educ. deb.* Quod

8. multò magis \* dicendum est, quando inhonestè luxuriose vè vivit, ut

notat gloss. in *d. auth. Sacramentum* in verbis: *contractis secundis.* Ne videlicet plus habeat privilegij turpitudine mulieris, dum impudicè vivit, quam habet castitas, dum honeste nubit, per textum in *Nov. Constit. 39. c. 2. in verbis: Non enim aliquid amplius habebit castitate luxuria.* Obiter \* autem notandum est tutores alios dici testamentarios, alios legitimos, alios deniq; dativos. Testamentarij propriè dicuntur, qui à defuncto patre in testamento liberis constituuntur. Lege etenim 12. tabularum permissum erat parentibus, ut liberis suis, quos in potestate habent, tam masculini quam foeminini sexus, tutores dare possent, ut videre est in *l. 1. ff. de testam. tutela.* Qui præferuntur etiam matri & avia, ut supra dictum est. Et in Curia in causa cujusdam Karcz tutoris testamentarij Francisci Woinarowicz, contra Agnetem Woinarowa, civium Leopoliensium An. 91. pronunciatum fuit. Legitimi vero dicuntur agnati, quibus parente intestato mortuo, deferitur tutela, ut patet ex *l. intestato & l. legitimos. ff. de legit. tut.* Dativi deniq; sunt, qui à magistratu deficientibus testamentariis & legitimis dantur. *l. 2. & seq. ff. de tut. & curat. datis ab his qui jus dandi hab.* ubi etiam plura de tutoribus cognoscere licet, quod & gl. juris Municip. *artic. 26. vers. unde tutor,* latissime tractat.

OBSER-

## OBSERVATIO LXI.

An tutor res pupilli alienare possit.

## SUMMARIA.

1. Tutores res pupillorum sine decreto iudicis alienare non possunt.
  2. Tutor quas res pupilli alienare queat.
  3. Iusta causa in alienatione bonorum pupilli requiritur.
  4. Decretum in alienatione bonorum pupilli necessarium est.
  5. Auctoritas veri tutoris in alienatione bonorum pupilli intervenire debet.
  6. Pupillus quibus modis res à tutore alienari consequi possit.
  7. Beneficium in integrum restitutionis pupillo quando datur.
  8. Rei vindicationem intra quod tempus pupillus instituere debeat.
  9. Adulti etas jure Saxonum quanto temporis spacio censeatur.
1. **I**N dubitati juris est, quod tutores res & bona pupillorum sine decreto iudicis vendere, aut alio quovis modo alienare non possint, ut videre est in Oratione D. Severi Imperatoris, quæ in l. 1. ff. de rebus eorum, qui sub tut. vel cura sunt, non alien. ponitur his verbis: *Præterea patres conscripti interdiciam tutoribus vel curatoribus, ne prædia rustica vel suburbana distrahant, nisi ut id fieret, parentes testamento vel codicillis caverint. Quod si forte res alienum tantum erit,*

*ut ex rebus externis exsolvi non possit, tunc Prætor Urbanus vir clarissimus adeatur, qui pro sua religione astimet, quæ possint alienari, obligariive debeant; mox pupillo actione, si posse a potuerit probari, obreptum esse Prætori. Si communis res erit, & socius ad divisionem provocet, aut si creditor, qui pignori agrum à parente pupilli acceperit, jus exsequetur, nihil novandum censeo. Quamvis enim hic de prædiis & rebus soli tunc tantummodo agatur, posteriores tamen Imper. ad omnes omnino res pupillorum hoc rescriptum extendi voluerunt, ut videre est in l. lex quæ C. de administr. tut. Exceptis\* iis rebus quæ servando servari non possunt: quales sunt vestes detritæ, & supervacua animalia, per text. in l. fin. C. quando decreto opus non sit. Necesse est itaque, ut in alienatione rerum minoris tria concurrant potissimum. Primo\* iusta & necessaria causa, qualis est res alienum pupilli, quod aliunde solvi non possit, nisi distractis illius rebus, per expr. text. in l. ob res. 12. C. de præd. & aliis reb. ministr. non alien. Quod glossa ibidem producit ad similes causas, ut potè dotem, donationem, propter nuptias, famem & inopiam alimentorum, non solum ipsius pupilli, sed etiam conjunctarum personarum, item sterilitatem fundi, si videlicet ita sterilis sit, ut nullos omnino aut valde exiguos fructus faciat,*



ciat, & plus incommodi quàm com-  
modi adferat, per text. in *l. si fundus*  
*pen. ff. de reb. eor. qui sub tut. non alien.*  
Quibus adstipulatur etiam glos. jur.  
Municip. *art. 26.* ubi octo ferè casus,  
quibus alienatio rerum pupillariū  
à jure est permessa, recensentur. *Se-*  
*cundo* \* requiritur decretum magi-  
stratus, qui justane & legitima cau-  
sa distrahendi subsit, an non, cogno-  
scat, per text. in *l. siquidem. ii. dist.*  
*tit. C. de prad. minor.* *Tertiò* \* Ne-  
cessaria est autoritas veri tutoris.  
*tot. tit. ff. de autor tut.* Et express.  
text. in *l. ult. ibi: Sin autem minoris*  
*fortè persona fuerit inserta, necesse sit*  
*legitima defensionis, id est tutoris ven-*  
*ditioni personam adesse. C. si propter*  
*publ. pensit. vend. fuer. celeb.* Horum  
vero aliquo deficiente invalida &  
proflus nulla est alienatio, habetq;  
\* minor eo nomine non solum tu-  
tulæ personalem actionem adversus  
tutorem, ut *toto tit. ff. de administ.*  
*tut.* videre licet, sed etiam rei vindica-  
tionem ad res suas à quocunque  
possessore revocandas, per text. sa-  
tis claros, in *l. magis puto. s. pen. in*  
*verbis: Manet actio pupillo, si postea*  
*probari poterit, obreptum esse pratori,*  
*sed videndum est, utrum in rem, an in*  
*personam dabimus ei actionem, & ma-*  
*gis est, ut in rem detur, non tantum in*  
*personam, adversus tutores vel cura-*  
*tores. dicto tit. ff. de reb. eor. qui sub*  
*tut.* Et *l. 10. in verbis: Prædiorum,*  
*quæ sine decreto alienata sunt, domi-*

*nium tibi persequenti præstet opem fe-*  
*ret. dist. tit. Cod. de prad. minor.* Et  
hac de re in Curia in causa successo-  
rum cujusdam Bolemoski, contra  
Kurzelowitam civem & pharmaco-  
polam Sandomiriensem, Anno 96.  
die X. Octobris, disputatum fuisse  
memini, utrum videlicet personali  
actione potius, quam rei vindica-  
tione pupillie, quæ à tutorib<sup>9</sup> alie-  
nata sunt, consequi debeant. Qui-  
nimò \* etiam si supra dicta omnia,  
circa alienationem rerum minoris  
interveniant, si tamen is postea ma-  
jor factus læsum se esse doceat, in  
integrum restitutionem locum ha-  
bere, text. in *l. siquid. ii. d. tit. Cod. de*  
*prædys minor.* testatur his verbis: *Si*  
*verò jure interposito decreto vendi-*  
*tionem vili pretio ejus possessionis, cur-*  
*jus vires ignorabat, fecit, juxta per-*  
*petui edicti auctoritatem, in integrum*  
*restitutio, causa tamen cognita probe-*  
*tur.* Atq; ita in Curia Regia inter  
prædictū Kurzelowitam, & dictos  
Bolemoski successores, tum tem-  
poris judicatum memini. Quod ni-  
hilominus ita verum est, nisi pupil-  
lus major factus, ratam habuerit  
hujuscemodi alienationem, idque  
aut expressè, ut videre est *toto tit. C.*  
*si major fact. alien. factam sine decret.*  
*rat. hab.* aut tacitè, si nimirum intra  
vigesimalium nonum annum, hoc est,  
quadriennio post completos XXV.  
annos (quæ jure Civili perfecta &  
legitima ætas dicitur, ut videre est

toto tit. ff. de minor. 25. annis) non utatur hoc beneficio in integrum restitutionis, per text. in l. fin. ibi: *quadiennium continuum tantummodo numerari ex die, ex quo annus utilis currebat, qui incipit currere, ex quo vicesimi sexti anni dies illuxerit.*

8. C. de tempor. in integrum restit. Ad \* ordinarium illud rei vindicationis beneficium nequaquam tanto temporis intervallo admittitur, sed in causis onerosis toto quinquennio, in lucrativis vero inter presentes decennio, inter absentes vicennio, post impletos viginti quinque annos consumitur, per express. text. in l. fin. C. si maior. fact. alien. fact. sine decret. rat. hab. De jure verò Saxonū
9. \* quia perfecta & adulta ætas censetur, cum quis complevit vigesimum primum annum, ut patet ex text. Spec. Saxon. lib. 1. art. 42. in verbis: *Post vigesimum annum annus homo discretionis attingit annos; idcirco consequens est, quod etiam hoc jure beneficium in integrum restitutionis ultra vigesimum quintum ætatis annum completum durare non possit.* Quamvis enim in jure Saxonico de restitutione in integrum nihil omnino habeatur; attamen æquitatis ratio suadet, ut quando pupillus per vindicationem (quæ juxta præscriptum juris Saxonici intra annum & diem, post completum decimum quartum ætatis annum intentari debet) res sine decre-

to à tutore alienatas repetere neglexit, eo remedio illi subveniatur, & ad jus civile recursus fiat. Semper enim eatenus observari debet jus commune, donec statuto contrarium sit expressum, ut supra obser. de donat. inter vir. & uxor. num. 7. dictum est.

## OBSERVATIO LXII.

Utrum tutori contra pupillum actio dari possit.

## SUMMARIA.

1. Tutor in rem suam obligare pupillum, aut res pupillares emere non potest.
2. Pupillus tutori ex administratione tutela obligatur.
3. Officiū nemini damnosum esse debet.
4. Nemo cum alieno damno locupletari debet.
5. Tutela judicium est bonæ fidei.
6. Tutor expensas in litem Pupilli nomine factas quando repetat.
7. An ea, quæ tutor negotiis pupillari-bus impeditus lucrari non potuit, in actionem tutela veniant.
8. Tutor usuras, quas in rem pupilli impendit, consequitur.

SED an tutori adversus pupillum si quid fortè de suo in res ipsius impendat, contraria tutelæ actio competat, consequenter quæri potest? Et quamvis regulariter sine tutoris auctoritate pupilli non obligentur, nec in rem suam obligare tutor pupillum, aut res pupillares etiam per

- interpositam personam emere possit, per text. Spec. Sax. lib. 1. art. 24. atamen \* receptum est, ut tutori suo pupillus civiliter obligetur ex administratione scilicet tutelæ. Pro-  
 2. vocandi etenim (ut inquit Ulp. in l. 1. pr. ff. de cont. tut. & util. act.) fuerant tutores, ut proprius de suo aliquid pro pupillis impendant, dum sciunt se recepturos id, quod impenderint. Nimis liquidem durum esset, tutorem contra suam utilitatē pupillo providere debere, teste gloss. in l. quic.  
 3. quid. C. arbit. tutel. Quinimod \* rationi atq; æquitati minimè congruit, ut officium tutoris debeat illi esse damnosum, per text. in l. 7. ff.  
 4. quemadm. testam. aper. Vel \* ut pupillus cum alieno damno locupletetur, per text. in l. jure naturæ. 206. ff. de reg. jur. Et ideo in Curia Regali, in causa Waczlawowicz tutoris, contra Ursulam uxorem ejusdam dicti Zygantj, Anno 96. Sabato ante festum S. Agnetis solutio eorum, quæ tutor bona fide in negotia pupillæ de suo exposuerat, in-  
 5. juncta est. Cum autem \* hoc judicium sit bonæ fidei, ut notant DD. in l. Sancimus. 28. C. de administ. tuto. meritò etiam non nisi ea, quæ bona fide à tutore sunt gesta, vel exposita, hoc judicio repeti possunt. Pro-  
 6. inde \* si lites injustas minusq; necessarias faciant, expensas eo nomine nequaquam reputabunt, per ex-  
 press. text. in l. non est ignotum. & his verbis: Non est ignotum, tutores vel curatores adolescentium, si nomine pupillorum vel adultorum scientes calumniosas instituunt actiones, eo nomine condemnari oportere; ne sub pretextu nominis eorum propter suas similitates, secure lites suas exercere possent existiment; C. de admin. tut. Sed si bona fide lites moveant, etiam si causa postmodum cadant, nihilominus justum est, ut sumptus in eâ factos percipiant. Sufficit enim tutori, benè & diligenter negotia gessisse: etsi eventum adversum habuit quod gestum est, per text. in l. quid ergo? 3. §. 7. ff. de contr. tut. & utili act. Licet etiam hoc casu, si plus futurum sit in persequendo detrimenti, quam in obtinendo emolumenti DD. existiment, tutorem nullo modo sumptus petere posse, arg. l. mediterranea. 9. C. de ann. & trib. lib. 10. ibi: Uti plus haberet dispendij translatio, quam devotionis illatio. Ac præterea \* in hanc actionem venire etiam ea, quæ tutor pupillaribus negotiis impeditus lucrari non potuit. DD. in d. l. quicquid. 7. C. arbit. tutel. notant. Nam \* & usuras ejus pecuniæ, quam in rem pupilli justè & legitime impendit, consequetur, per text. l. 3. §. 1. & seq. ff. de contr. tut. & uti. action.

OBSERVATIO LXIII.  
De Testamentis.

SUMMA.



## SUMMARIA.

1. Pater in Testamento num uni liberorum plus quam alteri relinquere possit.
  2. Inaqualitas causa est discordia.
  3. Pater legitimam cuiuslibet filiorum relinquere debet.
  4. Liberis etiam secundi matrimonij plus potest relinquere pater, quam ex priore matrimonio procreatis.
  5. Inaqualitas inter liberos quando locum habeat.
  6. In testamento qua solemnitates requirantur.
  7. Testamentum etiam minus solenne inter liberos locum habet.
  8. Testamentorum duo genera in jure reperiuntur.
  9. In condendis testamentis consuetudo spectari debet.
  10. Testamenta domi ab aegrotis plerumq; fieri solent.
  11. Testamenta de bonis immobilibus fieri non possunt.
  12. In legato ad pias causas testamentum etiam minus solenne valet.
  13. Princeps ex plenitudine potestatis supplere potest solemnitates testamenti.
  14. Statutum Regni, quod Rex ad aegrotos mittat.
- J**am vero ut de testamentis quoddam adjiciantur, hujus operis postulare videtur ratio. Qua in re non inelegans primum sese offert quaestio: Utrum \* videlicet pater uni filiorum plus quam alteri in testa-

mento designare aut legare possit?

Et quamvis naturali ratione inspecta, pater inter filios aequalitatem servare debeat, ut potest, qui etiam intestato parenti aequo jure succeduri essent, per text. in l. inter filios.

11. C. famil. c. resc. Et laus in successione C. de suis & legit. hered. Inaqualitas \* enim (experientia teste) perpetua causa discordiae est: verumtamen explorati juris est, patrem in testamento uni filiorum plus quam

alteri, relinquere posse, dummodo \* legitimam quilibet illorum consequatur, per expressum text. in l. parentibus. Cod. de inoff. testam. cujus

haec sunt verba: Parentibus arbitrium dividenda hereditatis inter liberos adimendum non est; dummodo non minus is, qui pietatis sibi conscius est, partis, quae intestato defuncto pertinet ad eum pertinere, quam (quae legitima appellatur) ex judicio parentis obtineat. Quinimo \* etiam

filii secundi matrimonij potest pater plus relinquere: quam filiis ex priore matrimonio procreatis: per express. text. in auth. de nuptijs. c. illud quoq; Proinde \* non obstant

jura supra allegata de aequalitate inter liberos servanda: Haec enim ita demum locum habent, si expressa voluntas patris testantis in contrarium non appareat. argumen. auth. testamento. in verbis: ita demum si parens hoc designavit expressim. C. fam. resc. Et hoc est, quod etiam

- Imperator Leo in l. ut libris. 17. his verbis: Ut liberis tam masculini quam feminini sexus, sive sui juris, sive in potestate constitutis, quocumq; jure intestata successionis, id est, aut testamento penitus non condito, aut si factum fuerit, contra tabulas bonorum possessione petita, vel inofficiosi querela rescisso, aqua lance pariz, modo prospici possit. C. de coll. tradit. Unde manifestè liquet; quod in dubio, quando videlicet succedunt ab intestato, æqualitas inter libros servari debeat, secus quando ex testamento, in quo voluntas testatoris in contrarium expressa invenitur. Ac
6. in super: \* licet in condendis testamentis certæ solennitates, utpote præsentia septem testium, subscriptio ac sigillatio eorundem, & testatoris, atq; alia, quæ in l. hac consultissima. 2. C. de testam. tradita sunt,
7. requirantur; attamen: \* inter liberos etiam minus solenne testamentum, saltem coram duobus testibus, locum habet, per express. text. in d. l. hac consultissima. in verbis: Ex imperfecto autem testamento voluntatē tenere defuncti, nisi inter solos liberos à parentibus utriq; sexus habeatur, non volumus. Et hoc in testamento quoq; nuncupativo Interpretes Juris procedere asserunt. In jure enim
8. \* Civili duo potissimum genera testamentorum reperiuntur, ut in l. patris. 20. §. 1. ff. de vulg. & pup. subst. videre est. Unum, quod sit scriptus

coram septem testibus, ad id rogatis, qui ut semper ad sint scriptioni ipsius testamenti, non est necesse, sed tantum ut audiant à testatore hanc esse ipsius voluntatem, per d. l. hac consultissima. Alterum dicitur nuncupativum, quod sit viva voce sine scripturæ solennitate, cum videlicet testator coram septem testibus ultimam aperit suam voluntatem quamvis id in scripturam quoq; redigi possit, ut in d. l. hac consultissima. §. per nuncupationem. habetur.

Cæterum \* in condendis testamentis consuetudo cujusq; loci maxime verò domicilij ipsius testatoris spectanda est, per text. in l. si non speciali. 9. C. de testam. Et hujusmodi testamentum, ubiq; locorum etiam extrà illud territorium, in quo conditum est, valet, ita ut ex eo bona ubicumq; locorum sita, ab hærede in tali testamento scripto, peti possint. Semper enim in his quæ solennitatem aliquam requirunt, id sequimur, quod in regione, in qua actum est, frequentatur, per text. in l. semper. 34. ff. de reg. jur. Et textus Spec. Sax. lib. 1. artic. 30. expresse testatur, quod hæreditas secundum jura loci, in quo sita est, adiri debeat. Quod Curia quoq; inter Knaust actorem, & Daczhovios citatos, Anno 96. feria quarta ante festum SS. Simonis & Judæ Apostolorum, & in causa successorum Joachimi Plonski & Plonska, Anno 1600. feria quarta post

post festum conversionis S. Pauli Apostoli sequi voluit. Solet autem  
 10. \*plerumq; fieri testamentum ab ægroto domi, convocato ad hoc legitimo Magistratu. Ea enim quæ voluntariæ sunt jurisdictionis, ut est factio testamenti, etiam extrâ locum judicij, coram iudice, vel magistratu gesta, non secus intelligenda sunt, ac si coram iudicio, & apud acta gesta essent, *argum. l. i. ff. de off. consul.* Secus est in illis quæ sunt jurisdictionis contentiosæ, & cognitionem requirunt. Nam in his locus publicus iudicii destinatus servari debet, per expressum textum in *l. pen. in verbis: Ubicumq; prætor salvo more majorum, jus dicere constituit, is locus recte jus appellatur ff. de iustit. & iure.* Sanè quantum attinet testamenta, nulla lex demonstrari potest, quæ illa apud acta publica, in publicoq; loco fieri præcipiat, sed tantum vult testamentum iudicio offerri, & quamvis privatim sint confecta, actis publicis insinuari, per text. in *l. testamenta omnia. 18. Cod. de testam.* Nam & ratio æquitatis id ipsum suadet, propter infirmos, qui testari volentes, in publicum prodire non possunt. Et ideò Magistratus semper curare debet, ut tam ipse, quam testes præstò adsint testari volentibus, ut in textu *l. current. 22. ff. de test. disponitur.* At \*jura Sax. tam Provinciale, quam Municipale, de rebus immobilibus testa-

menta fieri non posse disponunt. Nam juxta præscriptum istorum jurium, alienationes bonorū immobilium coram iudicio bannito fieri debent, per text. *Spec. Sax. lib. i. artic. 21. & supra observation. de donat. omnium bon.* copiosius dictum est. Excepto \*legato ad pias causas, prout in Curia in causa Advocati & Scabinorum Civitatis Camenecensis, contra seniores artis sutoriar, civitatis ejusdem, Anno 91. pronunciatum est. Summa etenim ratio est, quæ pro religione facit, ut in *l. sunt persona. 43. ff. de religio. & sumpt. funer.* habetur. Nec obstat quod D. olim Regi Stephano, in causa Petri Sucholewski, civis Warsoviensis, contra Dorotheam Antonij Casimiri relictam Anno 83. Sabbato in crastino festi Sanctæ Mariæ Magdalene, testamentum de bonis immobilibus in præsentia testium, ab ægroto domi conditum, saltem coram Secretario Regio recognitū, & ad iudicium bannitum transmissum approbare visum fuerit. Id enim \* ex plenitudine potestatis, & 4. authoritatis suæ Regiæ (quæ alia omnia judicia & subsellia constant) se fecisse testatur. *Omnium siquidem* (ut inquit textus in *l. omnium. 19. E. de testam.*) *testamentorum solennitatem superare videtur quod insertum mera fide precibus inter eos nobiles, probatasq; personas, etiam conscientia principis tenet.* Hinc \* illud profectum



Etum esse videtur, quod in Regno observatur, ut Rex ad homines equestris ordinis ægrotos, de rebus quibuscunq; disponere volentes, mittendi habeat facultatem, illudq; quod coram delegato Regis cognitum est, adeo firmum atq; validum censeatur, ac si iudicio actisq; publicis insinuaturn esset; prout in in statuto Regis Sigismundi Augusti Anno 1550. Petricoviæ lato, videre licet.

## OBSERVATIO LXIV.

Collatio bonorum inter hæredes an de jure locū habeat.

## SUMMARIA.

1. Liberi in divisione hereditatis à parentibus percepta cōferre tenentur.
2. Ea que ex testamento ad liberos perveniunt, non veniunt in bonorum collationem.
3. Falcidia qua dicatur.
4. Militiæ causa à parentibus data, an conferri debeant.
5. Lucrum quid propriè dicatur.
6. Dignitatis adipiscenda causa præcepta num conferantur.
7. Emancipati liberi, jure Saxonum bona conferre tenentur.
8. Arma bellica non veniunt in bonorum collationem.
9. Sumptus in studia filiorum à patre facti, & ornamenta muliebria filia comparata, bonorum collationi non subsunt.

10. Dos & donatio ante nuptias veniunt in collationem bonorum.

11. Emancipatio eximit liberos ex patria potestate.

12. Emancipatio quibus modis fiat.

SUPRA dictum est, quod pater in testamento uni liberorum plus, quàm alteri assignare possit; Num verò ea, quæ à patre vivente liberi perceperunt post mortem deinde patris, cæteris cohæredibus conferri debeant, quæri non incommode potest. Regulariter quidem \*liberi omnia à parentibus percepta, in divisione hereditatis conferre tenentur, *toto tit. ff. & C. de collat. bonor.* Vult enim lex liberos defuncto æquis portionibus succedere, per text. in aut. *novissima. C. de inoff. testam. & Novell. 18. c. 1.* Verumtamen ea locum obtinent in his, quæ à vivis parentibus liberi sunt consequuti, secus est in his quæ ex testamento ad eos perveniunt. Hæc enim jure \*proprio illi habent, neq; cohæredibus conferre tenentur, per express. text. in l. *in quartam* ibi: *In quartam hereditatis, quem per legem Falcidiam hæres habere debet, imputantur res, quas jure hereditario capit, non quas jure legati, vel fidei commissi, vel implenda conditionis causa accipit; nam hæc in quartam non imputantur ff. ad l. Falcid.* Nam sicut à legatariis & fideicommissariis, liberi à patre exhæredati, jure repe-

- repetunt Falcidiam, seu legitimam, quæ olim \* fuit quarta pars hæreditatis. *l. illud. 20. C. de coll.* Jure autem novo, pro numero liberorum, triens vel semis. *Novell. de triente & semis*, ita inter se, si ab intestato succedant, tenetur quoque res à parentibus vivis perceptas in medium conferre, ne si id non faciant, inæqualitas inter ipsos inducatur. Porro non omnia quæ à parentibus vivis alicui liberorum data sunt in collationem venire debent. Quid enim
4. \* si pater vivens filio militiæ causa aliquid dederit, an & illud in divisione hæreditatis conferri debeat? Sanè omne lucrum, quod ea militia acquisivit, & tempore mortis defuncti patris ad eum pervenit, conferri debet, per express. text. *in d. l. illud. ibi: Quod tam in alijs, quam in his, quæ occasione militia uni hærediti ex defuncti pecunijs acquisita lucratur is qui militiam meruit, locum habebit; ut lucrum quod tempore mortis ad eum pervenire poterat, non solum testamento condito quartæ parti ab intestato successionis computetur, sed etiam ab intestato conferatur: ita tamen ut filius ex eo lucro vicissim deducat estimationem oneris, quod militiæ causa subiit. Lucrum \* enim id propriè dici solet, quod sit onere deducto. l. Mutius ff. pro socio.* Ac proinde quod de lucris militiæ à filio factis dictum est, idem omnino dici potest de omni lucro, quod filius te-
- 5.

cit ex pecunia patris, ut id omne mortuo patre in collationem veniat, operis tamen & sumptibus deductis. Sed \* mirum adhuc cuiquam videre possit, cur filius ea, quæ adipiscendæ dignitatis causa à patre accepit, conferre non teneatur, prout text. *in l. 1. §. sed an. ff. de collat.* disponit his verbis: *Sed an id, quod dignitatis nomine à patre datum est, vel debetur, conferre quis in nomine cogatur, videamus; & ait Papinianus libro tertio decimo questionum, non esse cogendum. Hoc enim propter onera dignitatis præcipuum haberi, textus ibidem tradit; forte quod dignitatibus & muneribus publicis obbundis, majora insint onera, quam militiis. Verum \* jure Saxonum,*

6.

7. emancipati liberi poss. parentum obitum, in divisionem hæreditatis cum non emancipatis minimè admittuntur, nisi prius cum juramento, bonorum cum quibus emancipati fuerint, præter utensilia & res, expeditorias, fecerint collationem, Spec. Sax. lib. 1. art. 13. Res etenim

8. \* expeditoriæ, seu arma bellica, etiam à non emancipatis non conferuntur, per express. text. Spec. Sax. d. lib. art. 10. in verbis: *Si pater suo filio vestimenta, equos aut arma donaverit, tempore quo donationem perficere potuerit, Et cum filius eadem valeat uti, hujusmodi donata post mortem patris cum fratribus dividere, aut dominio patris, seu patris hære-*

- haredibus, si ipse in generatione non fuerit equalis, reddere non tenetur, etiamsi filius à patre in bonis non sit emancipatus.* Quod itidem \* de sumptibus, quos pater in studia filio impendit, & de ornamentis mulieribus filiae à patre comparatis, dicendum esse, videtur. Nam & hæc in collationem venire non debent,
10. quamvis dorem \* filia, quam à patre accepit, pro ut & filius ante nuptias donationem conferre teneatur, per text. in d. l. illud. §. adhuc 6. de collat. Quod in Curia praxis perpetua tenet. Et in causa Joachimi Plonski contra Plonska Warssoviae An. M.D.C. feria quarta post festum Conversionis S. Pauli Apostoli, ita judicatum est. Nec defunt, qui contrarium omnino sentiunt, ut potè, quod liberi emancipati, ea cum quibus emancipati sunt, non conferat, & nihilominus ad divisionem hæreditatis paternæ admittatur; quod & Magdeburgenses Scabini sequi maluerunt, ut notat glossa Spec. Sax.
11. lib. 1. artic. 13. Obiter autem \* notandum est, quamvis naturaliter liberi ex justis nuptiis procreati, maneat in patris potestate; *roto tit. Institut. de patr. potest.* Attamen per emancipationem ab ea eximuntur. §. *præterea. Instit. qui mod. jus patri potest.*
12. sol. Emancipatio \* verò, olim quidem fiebat per imaginarias venditiones & manumissiones; postmodum verò ex Constitutione Justiniani

coram iudicibus vel magistratibus competentibus esse capit. d. §. *præterea.* At hodie hujusmodi emancipationes non sunt in usu. Nam filius qui ex domo patris discedit, & proprios lares constituit, pro emancipato habetur; sic & filia in matrimonium elocata, desinit esse sub potestate patris, & sub mariti potestate manet, quod etiam tradit. gl. Spec. Sax. d. lib. artic. 13.

## OBSERVATIO LXV.

De successione ab intestato, & an præmortui fratris filij, cum patruo ad successionem alterius patruum ab intestato vocentur.

## SUMMARIUM.

1. Jure 12. tabularum fratrum filij à patruis excluduntur.
2. Fratrum filij, jure novo, cum patruis ad successionem vocantur in stirpes.
3. Jure Saxonum, fratris præmortui filij, per patruum à successione defuncti patruum excluduntur.
4. Frater distinctus excluditur à fratre utring, conjuncto.
5. Indistinctorum fratrum filij cū fratribus defuncti distinctis, pariter ad successionem vocantur.
6. Jus representationis in fratrum filiis, ex constitutione Imperatoris Caroli Quinti observatur.
7. Praxis Regni, quod fratrum filij in stirpes succedant.



8. *Votum patris est, ut successio ad filios perveniat.*

9. *Fortuito casu, ubi par est in utramq; partem ratio, neuter ladi videtur.*

10. *Fratrum filij praeferuntur patrui defuncti jure Civili, at jure Saxo-nico scilicet.*

11. *In successione non attenditur differentia sexus.*

12. *In Regno masculi feminas excludunt à successione.*

13. *Lege Mosaica frater repellebat sororem à successione.*

**S**uccessiva & non inutilis in materia successionis quaestio occurrit: utrum praemortui fratris filij, cum patruo, id est, fratre defuncti, ad successionem alterius patrui, ab intestato vocentur, vel ab eo excludantur? Et quamvis \*jure veteri, lege nimirum. 12. tab. fratrum filij, tanquam remotiores, ut potè in tertio gradu constituti, à patruis gradu proximioribus excluderentur. prout id ex text. *Instit. de legit. agnat. success. in §. si plures. ibi: Si plures sint gradus agnatorum: apertè lex 12 tab. proximum vocat. Itaq; si (verbi gratia) sint defuncti frater, & alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur. &c.* manifestè liquet. Quod item, in l. post consanguineos.

2. *§. legitima hereditas. 4. ff. de suis & legit. hered.* haud obscurè innuitur; attamen \*jure novo, Constitutione nimirum Justiniani, una cum patruis admittuntur ad successionem

patrui defuncti, idq; in stirpes, propter jus representationis, quo referunt personam patris sui, & collocantur in loco ipsius, gradu nimirum secundo: unde consequens est, quod tantum ex hereditate accipiant, quantum pater illorum accepturus esset, per expressum textum in *auth. de hered. ab intestat. veni. constit. 118. §. si autem* cujus haec verba: *Si autem defuncto fratres fuerint, & alterius fratris aut sororis praemortuorum filij, vocabuntur ad hereditatem isti cum de patre & matre tibijs masculis & feminis: & quancumq; fuerint, & tantam ex hereditate percipient portionem quantam eorum parens futurus esset accipere, si superstes esset &c.* Verum \*jure Saxonum, quandoquidem representatio in solis descendentibus, non autem collateralibus, locum habet, per text. *Spec. Saxon. lib. 1. artic. 3. necessario sequitur,* quod ad normam legis 12. tab. fratris praemortui filij, per patruum à successione defuncti patrui excludantur, idq; propter vulgatam regulam: Qui proximior gradu, prior ad successionem, quæ colligitur ex textu *Spec. Saxon. lib. 1. art. 3. ex his verbis: Qui autem se in proximiori gradu huius, de cujus hereditate agitur, probaverit, praefertur ei qui ulteriorem obtinet gradum: Quod autem fratrum filij sint remotiores, patrui vero proximiores, textus d. lib. 1. artic. 3. ibi: In collis & corporis*

membro, eorum proles, qua de eodem patre & de eadem matre originem produxerunt, constituitur. Indistinctorum autem fratrum filij in membro annexionis brachij & corporis ponuntur, itidem & sororum. Pueri isti primum gradum obtinent, fratrum, videlicet sororumve proles, qui & nepotes appellantur. &c. clarè admodum docet. Nam\* & frater distinctus, id est, ex uno tantum latere conjunctus, excluditur à fratre utrinque conjuncto: ut videre est in text. lib. 1. art. 20. idque ob eam causam, quod fratres indistincti collocantur in membro colli & corporis, ut infra dicitur. Distincti verò, seu ex uno latere tantum conjuncti, transeunt in remotiorem gradum, id est, in membrum annexionis brachij & corporis, ubi & indistinctorum fratrum filij collocantur, ut patet ex verbis artic. 3. lib. 1. Si autem de eisdem parentibus non sunt progenita scilicet proles, non in eodem membro constituuntur, sed transeunt in gradum remotiorem. &c. Indistinctorum\* itaque fratrum filios, cum fratribus defuncti distinctis pariter ad successionem vocari, nullum dubium est, propter vulgatam regulam: quod pares gradu pariter ad successionem admittantur, quæ ex d. art. 3. lib. 1. his verbis: *Qui à primo gradu, usque ad ultimum se æquè in gradibus computant, æquè hereditatem dimissam percipiunt*, &c. colligitur.

Quod etiam his verbis: *Indistinctorum fratrum pueri, æquè similes sunt cum distinctis fratribus in hereditate percipienda.* dict. art. 20. lib. 2. expressè comprobatur. Porro\* quamvis Imperator Carolus V. in conventionione Norimbergæ Anno 1521. celebrata, hanc asperitatem legis 12. tab. & rigorem juris Saxonici, ad clementiorem æquitatis sententiam, & benignitatem juris novi Justiniani redigendo, nulla consuetudine loci in contrarium obstante, jus representationis in fratrum filiis observari, & cum patris ad successionem defuncti in stirpes vocari voluerit; attamen in terris Saxoniarum Constitutionem hanc nunquam fuisse receptam, Interpr. istius juris moderni testantur, quod nimirum constitutio illa juri scripto nequaquam derogare potuerit. Cæterum\* in Regno, tam inter personas eque-  
7. stris ordinis, quam inter cives & op-  
pidanos, hanc succedendi rationem, in stirpes observari, continua praxi ostendit. Cujus rei decretum à D. olim Sigismundo Augusto Rege, An. 1556. Warssoviæ in conventionione generali, pridie festi Nativitatis Domini, inter Stanislaum Materna Actorem, & Catharinâ Zolondkowa, latum extat. Et pia olim memoria Stephanum Regem, hanc sententiâ uti benigniorem, in quadam causâ sequutum fuisse, ab eximio & nobili viro D. Szerbicz. S. R. M. Secretario,

- tario, & Decretorum Notario accepti. Nec immerito. Summa etenim benignitatis ratio suadet, ut hi, quorum pater pari jure cum aliis fratribus defuncti censendus esset, propter casum & eventum mortis, beneficio successionis, quod natura patri illorum (si superstes extitisset) promittebat, non privarentur. Votum\* enim ut inquit text. *l. de emancipatis 12. C. de leg. hered.* patris fuit, ut successio ad filios ejus perveniret. Neq; propterea injuria affici patruos existimo, cum æquè accidere possit, ut & illos liberis relictis, fors hæc maneat. Homini etenim nihil certius morte, & nihil incertius hora mortis, ut in *l. 1. ff. de cond. & demonstr.* refertur. Ubi\* autem fortuiti casus par in utramq; partem ratio subest, neuter lædi videtur, arg. *l. si pater 12. in fine C. de inoff. test.*
9. Hinc facile colligi potest, quod\* fratrum filij propter jus representationis, etiam patruis defuncti, (cum quibus aliàs ponuntur in pari, id est, tertio gradu,) præferantur, pro quo expressè facit text. in *auth. post fratres. C. de legit. hered.* ibi: *Hi autem fratrum filij, (cum pares sint defuncti fratribus) præferuntur procul dubio ejusdem defuncti patruis, & alijs similibus.* Juris vero Saxonici Interpretes fratris filios pariter cū patruis defuncti, ad successionem vocant, eam potissimū ob causam, quod hoc jure representatio in col-

lateralibus locum non habeat, ut suprà dictum est. Ego verò existimo, fratrum filios, patruis defuncti præferri, non propter jus representationis, (quod in eo tantum casu Imp. Justinian. procedere voluit, quando videlicet fratrum filij, cum propriis thiis, id est, patruis, ad successionē defuncti patrui vocantur, prout id ex *dist. Nov. Const. 118. §. se autem.* clarè admodum patet;) sed quod hæreditas pleniori jure debeat descenditibus, quàm ascenditibus, idq; argum. *authen. cessante. C. de legit. heredib.* Quam sententiam Scabinos Lipsenses, contra communem praxin & consuetudinem terrarum Saxonie, in pronuntiando sequi, Schneid. in tit. *Instit. de hered. quæ ab intestato defer. vers. de tertio ord. success. in fine tradit.* Obiter\* autem notandum est, quod quando mentio sit patruorum & fratrum filiorum, item de amitis & fratrum filiabus, intelligi debeat; in his enim successionibus omninò cessat sexus & agnationis ratio, ut inquit text. *de auth. post fratres. C. de legit. hered.* Licet autem ea in re, pro diversitate temporum, aliter atq; aliter dispositum fuisse, Justinianus in *§. ceterum. Instit. de legit. agnat. suc.* testetur; ipse tamen simplicitatem legis 12. tab. legibus (ut ibidem inquit) amicam amplexus, simili modo omnes agnatos sive masculos, sive foeminas, cujuscunq;



gradus, ad similitudinem suorum, invicem ad successionem vocari vult. Cujus rei pulchra admodum ratio in *l. pen. Cod. de leg. har.* exprimitur, ut sup. Obs. de Hergeweth. in fine dictum. Nam & alibi, ut potè in *l. maximum vitium C. de lib. prat.* idem Imp. Justin. admodum acerbè in eos invehitur, qui differentias hujuscemodi inducunt. *Tales enim* (ut ibidem ait) *quasi accusare naturam videntur, cur non totos masculos generavit, & unde generentur, non fiant.* Sed hæc quamvis jure Civili non obtineant; attamen in plerisq; locis jus vetus adhuc observari videmus. Nam & in Regno, \* masculi nobiles à successionem paternâ foeminas, ( dummodo illis dos assignetur) excludunt; quod etiam terrigenæ Prussiæ nobiles in comitiis Regni generalibus An. 1598. Varsoviæ celebratis, lege perpetua sancitum esse voluerunt; cum ante hæc tam masculi quàm foeminae pari jure ad successionem vocarentur, pro ut adhuc in Civitatibus Regni & terrarum Prussiæ, fieri videmus. Et si vero minimè negari possit, hæc consuetudinem contra jus naturale esse introductam, attamen favoris publici maximum habere videtur argumentum. Cum publice intersit (ut in *l. 1. §. 13. ff. de ven. insp. habetur*) ut ordinum dignitas, familiarumq; salva sit. Familia autem propriè consistit in masculis foemi-

narum verò proles transit in aliam familiam, ut in *l. familia 196. in verbis: Foeminarum liberos in familia earum non esse palam est, quia qui nascuntur, patris non matris familiam sequuntur, ff. de verb. signific. habetur.* Quibus \* lex quoq; Mosai- ca suffragare videtur, qua frater repellebat sororem à successione patris, ut videre est *Num. cap. 27.*

## OBSERVATIO LXVI.

Fratrum filij utrum succedant patruo in capita, an in stirpes.

## SUMMARIA.

1. Communis opinio, quod fratrum filij inter se succedant in stirpes non in capita.
2. Azonis & Zasij contraria probatur sententia.
3. Jus representationis quando locum habeat in fratrum filijs.
4. Jus Sax. accedit posteriori sententiæ.
5. Objectionum Accursij & aliorum solutio.
6. Constitutio Imp. Caroli Quinti eandem probat sententiam.

Sed an fratrum filij inter se succedant patruo in capita vel in stirpes, magna est DD. juris contentio. Sane \* communiter omnes tenent, propter jus representationis, in stirpes illos succedere debere, non in capita, idq; probant, per text. dict. auct. cessante. his verbis: *Cessante successione lineæ descendentiæ, & ejus*  
que

quæ sola sit ascendenti, vocantur primo fratres, fratresq; præmortui filij in stirpes. C. de legitim. hered. tum quod post fratres demum & fratrum filios, fieri debeat divisio successione in capita, & non in stirpes, ut in *anth. post fratres. Cod. de legit. hered. & d. Novell. Constit. 118. §. si vero. &c.* exprimitur. Unde inferunt, quod quamdiu fratres, vel fratrum filij extabunt non in capita, sed in stirpes succedatur, ut Accursius ibidem §. si autem. in verbis: fratres fuerint. & in l. lege 12. tab. in verbis: sed in capita. C. de legit. ha-

2. red. Mihi verò \* probabilius videtur Azonis, Zafij, & aliorum sententia, quod non in stirpes, sed in capita succedere debeant. Neq; enim Imp. Justiniani aliam fuisse mentem, textus ipse in *dist. Novell. 118.* indicat his verbis: Sed & ipsis fratrum filiis tunc hoc beneficium conferimus, quando cum propriis vocantur utriusq; id est patris masculis & feminis, siue paterni, siue materni sint. Unde \* liquido constat, quod per hoc jus representationis strictè (de eo tantummodo casu, quando cum patris concurrunt) accipi debeat. Nam quando soli inter se ad patris successionem vocantur, tunc non ex persona patris, sed ex sua succedunt, & ideo non jure representationis, sed jure suo utuntur. Nec scio quæ æquitatis suadeat ratio, ut illis qui pari gradu conjunguntur, sed nu-

mero sunt plures, beneficium illud æqualitatis adimi; illis verò, qui non gradu conjunctiores, sed numero essent pauciores, attribui debeat. Et certè hoc non esset jus hæreditatum ad naturalis æquitatis rationem revocare, quod Imper. Justin. in d. Nov. 118. se facturum proficitur, sed subtilitatem potius & fictionem quandam sequi. Naturalis etenim ratio vult, ut omnes gradu æquales, pares accipiant hæreditatis portiones, prout videre est in l. post consanguineos. 2. §. legitima 4. his verbis: Legitima hæreditas tantum proximo defertur, nec interest, unus solus sit, an ex duobus prior pluribusve an duo pluresve ab eodè gradu venientes, qui vel ceteros antecedant, vel soli sint. Quia is est proximus, quem nemo antecedit, & is ultimus, quem nemo sequitur, & interdum idem primus posterimusq; qui solus occurrit, ff. de suis & legit. hered. comprobatur. Longè siquidem diversa est ratio, quando iidem cum patris concurrunt. Nam hoc casu, cum gradu sint remotiores, nequaquam jure suo uti possunt, sed personam patris sui assumunt, & in locum ipsius ascendunt: ideoq; ex hæreditate patris defuncti tantum quantum pater eorum accepturus erat, percipiunt, ut supra Obs. præcedenti luculentius dictum fuit. Huic \* sententiæ accedit jus quoq; Saxon. ut videre est Sp. Sax. lib. 1. art. 13. in verbis: Quando ad hæredi-

*hereditatem soror non pertinet, neque frater, omnes qui se in uno gradu cognationis existere probaverunt, equā percipiunt portionem.* Unde clare admodum patet, quod omnes in gradu æquales, pares accipiant por-

5. tiones. Nec obstant \*textus juris, qui à DD. in contrariū adferuntur. Omnes enim illi textus, in quibus mentio fit fratrum fratrisque præmortui filiorum, conjunctivè, simul & semel, dum videlicet fratrum filij cum fratribus defuncti, ad successionem vocantur, non enim disjunctivè seu seorsim, puta quando tam cum patruis, quàm inter se succedunt, accipi debent. Qua ratione
6. \* Imp. quoque Carolus Quintus permotus in Comitibus Imperij Spiræ Anno 1529. habitis, perpetua lege sancivit, ut fratrum filij in capita, non in stirpes patruo succedant, ita nimirum, ut quot sint capita, tot etiam fieri debeant portiones hereditatis, teste Mynsing. *Obser. Camera Imperij Cent. 3. obs. 94.*

## OBSERVATIO LXVII.

Num fratres vel sorores ex uno latere conjuncti, in successione demortui fratris, patruis & avunculis, amitis, & materteris præferantur.

## SUMMARI A.

1. Fratres ex uno latere conjuncti, excludunt patruos, & avunculos secundum jus Civile.

2. Jure Saxonum pariter vocantur cum patruis.

3. Medij fratres ab indistinctis, uno membro sunt remotiores, juxta dispositionem juris Saxonici.

4. Primus gradus cognationis secundum Saxones quis dicatur.

5. Cognatio jure Saxonum finitur septimo gradu.

6. Scabinorum Lipsensium sententia, quam Curia sequitur.

**I**n eadem successionis materia utilis admodum occurrit quæstio: Utrum fratres vel sorores, ex uno tantum latere conjuncti, in successione demortui fratris, patruis & avunculis, amitis & materteris, præferantur? Et jure \*quidem Civili non est dubium, fratres ex uno latere conjunctos, excludere patruos & avunculos in successione defuncti, per text. *in auth. post fratres. C. de leg. hered.* cujus verba hæc sunt: *Post fratres autem ex utroque parente, & eorum filios, admittuntur ex uno latere fratres sororesque, cum quibus & filij eorum, si qui ex eis jam decesserint.* Et additur ibidem: *Hi autem fratrum filij (cum pares sint defuncti fratribus, jure scilicet representationis,) præferuntur procul dubio ejusdem defuncti patruis, & alijs similibus, puta avunculis, amitis & materteris.* ut glossa ibidem in verbis: *filij horum* indicat. Quod item textus in *Novell. de her. ab intest. venient. cap. 3.* probat his verbis: *His autem* (scilicet

cet



cet fratribus utrinq; conjunctis) non  
 existentibus, in secundo ordine illos  
 fratres ad hereditatem vocamus, qui  
 ex uno parente conjuncti sunt defun-  
 cto, sive per patrem solum, sive per  
 matrem. Et in versicul. Si autem, il-  
 lud palam esse dicitur: quia *visus* (id  
 est patruis, & idē intellige de avun-  
 culis, amitis & materteris) defun-  
 cti masculis & foeminis, sive à patre,  
 sive à matre præponantur. Verum  
 2. jus Saxonum \* discrepat hac in par-  
 te à jure Civili. Nam isto jure fra-  
 tres medij, sive ex uno tantum late-  
 re conjuncti, cum patruis & avun-  
 culis, amitis & materteris ad hære-  
 ditatem defuncti pariter vocantur,  
 idque ex ea potissimum ratione,  
 quod patruus & avunculus, & horum  
 similes, in pari gradu, nempe tertio,  
 cum fratribus & sororibus, ex uno  
 latere defuncto conjunctis, consti-  
 3. tuantur. Manifesti enim est juris,\*  
 quod medij fratres ab indistinctis  
 fratribus uno membro sint remo-  
 tiores, per textum Spec. Saxon. lib. 1.  
*artic. 3.* in verbis: *In colli & corporis*  
*membro eorum proles, quæ de eodem*  
*patre & de eadem matre originem*  
*produxerunt. Si autem de eisdem non*  
*sunt progeniti, non in eodem membro,*  
 (adde cum fratribus & sororibus  
 iisdem parentibus natis) *constituun-*  
*tur, sed transeunt in gradum remotio-*  
*rem,* id est fratres sororesvè uno tan-  
 tum latere conjuncti non obtinent  
 locum in membro colli, ubi fratres

sororesvè utrinq; conjuncti collo-  
 cantur, sed transeunt in gradum re-  
 motiorem, nempe in membrum an-  
 nexionis brachij & corporis, ubi fra-  
 trum sororumvè indistinctorum  
 proles locum obtinet, qui \* in jure 4.  
 Saxonum dicitur esse primus gra-  
 dus cognationis. *per dict. artic. lib. 1.*  
 cum in jure Civili is quartus gradus  
 appelletur. Et ideo \* non est mirum, 5.  
 quod jure Saxonum cognatio septi-  
 mo gradu finiatur, ut patet ex text.  
*d. artic. 3. l. 1.* quæ jure Civili ad de-  
 cimum usq; extendi solet. *§. hoc loco.*  
*Instit. de success. cognat.* attamen in  
 idem res recidit. Nam si is, qui ju-  
 re Saxonum est primus gradus, jure  
 Civili dicitur quartus, ut in *l. juris-*  
*consultus. 10. §. quarto grad. 15.* in ver-  
 bis: *Eodem gradu sunt & illi, qui vo-*  
*cantur fratres patruales, item sorores*  
*patruales, amitini, amitina, consobri-*  
*ni, consobrina, hi autem sunt qui ex*  
*fratribus vel sororibus nascuntur, ff.*  
*de grad. & ad finib.* videre licet. Con-  
 sequens est, ut etiam qui hoc jure  
 septimus appellatur, illo non nisi  
 decimus dici possit. Ac proinde cū  
 hoc jure, tam patruus & his similes,  
 quam fratres medij, sint pari condi-  
 tione, nempe tertio gradu, merito  
 æquali quoq; jure gaudere debent;  
 nam sicut frater ex uno tantum la-  
 tere mihi conjunctus, & mei fratris  
 utrinq; conjuncti filij, quia susti-  
 nentur tertium gradum, ideo pari  
 sunt conditione quoad meam suc-  
 cessio-

cessionem; ita etiam cum fratre  
medij, & patru cum similibus in eo-  
dem gradu concurrant non est mi-  
rum quod par jus ad successionem  
6. defuncti prætendant. \* Quam sen-  
tentiam in terris Saxoniz perpetuo  
servari, interpretes istius juris tra-  
dunt; At Lipsenses Scabinos jus Ci-  
vile hac in parte sequi, & quod fra-  
ter ex uno latere conjunctus exclu-  
dat patrum, sæpius pronuntiata  
decisiones illorum sestantur. Quos  
Curia quoq; nostra, in causa libero-  
rum Joannis Pellionis, cum Alberto  
Parzymiasco Suburbano Crasno-  
stavian. Anno 1593. feria secunda  
post Dominicam Invocavit Quadra-  
gesimalem sequi maluit.

## OBSERVATIO LXVIII.

Utrum ad successionem nepo-  
tum, deficientibus ascendē-  
tibus, sorores dimidiæ pa-  
ternæ, an verò germanæ ma-  
ternæ, admitti debeant.

## SUMMARIA.

1. Fratres utrinq; conjuncti præferun-  
tur ex uno latere conjunctis.
2. Plures rationes vincunt unam.
3. Prærogativa duorum vinculo-  
rum in cognatione quousq; extendatur.
4. Limitata causa, limitatum produ-  
cit effectum.
5. Jure Sax. cur indistinctus frater ex-  
cludat distinctum.
6. Descendentes à fratre distincto, re-

motiores sunt descendentes ab  
indistincto.

7. Matertera indistincta præferuntur  
amitis distinctis.

8. In feudis duplex vinculum non at-  
tenditur.

PRæcedenti non incommode &  
hæc adjungi potest quæstio: utrū  
ad successionem nepotum, deficienti-  
bus ascendentibus, sorores dimi-  
diæ paternæ, an verò germanæ ma-  
ternæ, admitti debeant? Et quamvis  
\* tam Jure Civili, quam Jure Saxo-  
num, in successione collateralium,  
utrinq; conjuncti præferantur ex  
altero tantum latere conjunctis, ut  
videre est in *auth. cessante. C. de legit.  
her. & seq.* his verbis: *Post fratres  
autem ex utroq; parente, & eorum  
filios, admittantur ex uno latere fra-  
tres sororesvè. &c.* Et in *Spec. Sax.  
lib. 2. art. 20. Fratres sororesvè indi-  
stinctorum fratrum sororumvè, in  
successione hereditaria, fratribus vel  
sororibus à patre aut matre in genera-  
tione præferuntur distinctis.* attamen  
rationes (cur nimirum hoc fiat) di-  
ctorum jurium diversæ sunt. Jure  
etenim Civili hoc ideo fit, quia fra-  
tres vel sorores utrinq; conjuncti  
utuntur duplici jure, seu vinculo  
conjunctionis, à patre scilicet & à  
matre, per *Nov. Const. 84. c. 1. in fine.*  
ibi: *Et excludant duplici utentes ju-  
re, eos qui uno solo uti possunt.* Dux  
namq; \* rationes vincunt unam, 2.  
per

per text. in §. *sed bodie Instit. de adopt.*  
Et duo vincula fortius ligant, quam  
unum. textus in *cap. 1. de treuga &*  
*pace. & in l. penult. §. si verò pater.*

3. *Cod. de adopt.* Hinc\* est quod prærogativa duplicis istius vinculi non extendatur ultrà ipsos fratres, eorumq; liberos, in quibus jus repræsentationis tantummodo locū habet, per textum in *auth. de hered. ab intestato venien. Constitut. 118. c. 3.* Neq; pluralitas ista vinculorum extendi potest ad alium casum, nisi in quo jus auth. loquitur, siquidem.
4. juxta regulam: Limitata\* causa limitatum producere debet effectū. *arg. l. in agris limitatis. 16 ff. de acquir. rer. dom.* At jure Saxonum\* frater indistinctus fratrem distinctum excludit, ideò quia ipse indistinctus est gradu proximior, per allegatum in Obser. præced. text. *lib. 1. artic. 3.* Ubi expressè dicitur, quod frater indistinctus non sit in eodem gradu cum fratre distincto constitutus, sed transeat in gradum remotiorem; & per consequens, si est in gradu remotiori à successione, quæ semper proximiori deferretur, excludi debet per clarum textum *Spec. Sax. lib. 1. artic. 17. ibi: Si quis alij in generatione fuerit inæqualis, hereditatem ejus non percipiet.* Quod si plures ejusdem gradus inveniuntur, hæreditas inter ipsos pro personarum numero, id est, in capita dividi debet. §. *si plures. Instit. de legir. agnat. succes.* in

verbis: *tamen dubium non est, quin si plures sint ejusdem gradus, omnes admittantur.* Hujusmodi autem differentia, an quis ex altero, vel utroq; parente junctus sit, extenditur etiā ultrà fratres & horum filios, ad reliquos omnes agnatos, juxta observationem juris Saxonici, hoc nimirum modo, ut semper\* in computatione graduum descendentes à fratre distincto sint remotiores, quam descendentes ab indistincto propterea quod hic in secundo, ille in tertio gradu constituatur, per dict. text. *lib. 1. art. 3.* Quoniam verò\* in casu quæstionis propositæ materteræ, id est sorores maternæ indistinctæ, in successione nepotum, id est, sororis suæ filiorum steriliter defunctorum, cum amitis, id est sororibus paternis, ex uno latere conjunctis, concurrunt, & juxta computationem graduum jure Civili pares sunt, nempe in tertio gradu; idcirco quemadmodum jure Sax. fratres & sorores utrinq; conjuncti, excludunt à successione ex uno tantum latere conjunctos, quamvis in eodē gradu sint constituti, idq; ex ea ratione juris Civilis, quod duo vincula fortius ligent, quam unum, ut supra dictum est; ita eodem jure materteræ quoq; utrinq; conjunctæ, amitis ex una tantum parte conjunctis, præferri debent. Quod in Curia, in causa civium Cracoviensium Helizabethæ Przybytkowa, & Bar-



178 OBSERVATIONUM PRACTICARUM

barz Herculesowa filij, Anno 1596. Craco. feria quinta post festum Epiphaniarum, decreto Regio approbatum fuit. Verum \* in materia feudali hujusmodi vinculi duplicitas minimè attenditur. Cum hoc jure nulla sit differentia, an quis ex uno vel utroq; latere sit defuncto conjunctus. Ratio est, quia in feudis non consideratur vinculum ex parte matris, semperq; jus agnationis, non cognationis, spectari solet, ut notat Gail. lib. 1. obser. 151.

OBSERVATIO LXIX.

De illegitimis, & eorum successione.

SUMMARIA.

1. Illegitimi qui dicantur.
2. Illegitimorum triplex differentia.
3. Naturales qui sint.
4. Naturales quomodo succedant parentibus.
5. As duodecim continet uncias, quibus hereditas dividitur.
6. Inter virū & uxorem nulla est sanguinis conjunctio, sed principium adfinitatis.
7. Parentes liberis naturalibus quomodo succedere debeant.
8. Fratres naturales invicem sibi non succedunt.
9. Spuriij qui dicantur.
10. Vulgo. quæsti an parentibus succedant, vel contrā.
11. Spuriij ad successionem maternam admittuntur.

12. Naturales matri succedunt, etiam illustri.
  13. Spuriij illustri matri non succedunt.
  14. Nothi, seu ex damnato coitu nati qui dicantur, & an succedant.
  15. Jure Canonico, ex damnato complexu procreatis alimenta debentur.
  16. Jure Sax. neg; illegitimus legitimo, nec e contra, succedere potest.
  17. Interpp. Sententia, quod legitimi à successione illegitimorum, ex damnato complexu natorum, excludantur.
  18. Ubi lex non distinguit, neq; nos distinguere debemus.
  19. Macula parentū derivatur in tertiam usq; prolem.
  20. Ubi eadem ratio est, idem jus statui debet.
  21. Iniquum est alieno odio aliquem prægavari.
  22. Non omnium, quæ à majoribus tradita sunt, ratio reddi potest.
  23. Ratio cur legitimi illegitimis non succedant.
  24. Sacra Scriptura illegitimam prolem abominatur.
  25. Praxis terrarum Sax. in eo casu recedit à jure Saxonico.
  26. Magdeburgenses dispositionem juris Saxonici tenent.
  27. Praxis Curie Magdeburgensium sententiam sequi solet.
- SEquitur jam quæstio, quæ non ut superiores ad legitimorum, sed ad illegitimorum successionem perti-

pestinet. Utrum videlicet illegitimi seu naturales tantum, legitimis & naturalibus simul, vel econtra,

1. succedere queant? Qua\* in re ante omnia sciendum est, illegitimos in genere dici, qui non ex iustis & legitimis nuptijs procreati sunt, ut in *Nov. quibus mod. naturales efficitur leg.*
2. *c. l. §. i.* habetur. Horum \* in iure Civili triplex constituitur differentia: Primo \* etenim appellantur naturales ingenuarum scilicet concubinarum filij, quos sola natura genuit, non honestas conjugij, text. in *c. 15. caus. 32. quest. 4. Natura siquidem* (ut inquit imperat. Justinianus in dict. *Nov. quib. mod. nat. efficitur leg. d. c. l. in pr.*) ab initio, dum de filiorum procreatione sanciret scriptis nondum positis legibus, omnes similiter liberos, similiter autem produxit ingenuos. Primis namq; parentibus primi filij, similiter quidem liberi, similiter autem legitimi à creatura fiebant. Et hi
4. \* diversimodè ad successionem parentum, & econtra parentes ad illorum, admitti solent, prout ex *d. Novell. quib. mod. natura efficitur legit.* manifestè liquet. Aut enim pater relinquit cum naturalibus tantum, id est ex legitimo matrimonio procreatos liberos, & decedit testatus; eo casu naturalibus tantum, una cum matre eorum plus una uncia in testamento assignare non potest; vel intestatus decedit, tunc liberi ex legi-

timis nuptiis procreati, excludunt à successione paterna naturales tantum, nec quicquam præter alimenta eis debetur. Aut non relinquit liberos naturales & legitimos simul, & testatus decedit, tunc relicto uxori legitimæ eo, quod illi dotis nomine debetur, & ascendentibus si fuerint, quatuor uncias, seu tertia parte bonorum, potest relinquere naturalibus liberis tantum, quantum voluerit. Vel moritur absq; liberis legitimis intestatus, & succedunt naturales in duabus uncias, id est sexta parte hæreditatis. As enim \* duodecim habet uncias, quibus omnis hæreditas dividitur, ut in textu *§. hæreditas. Instit. de hered. instis.* habetur. Si tamen eo casu uxor legitima supersit defuncto, non quidem succedit marito, (utpote, cum \* inter virum & uxorem nulla sit sanguinis conjunctio, sed tantum causa & principium affinitatis, teste glossa in *l. non facile. §. sed quoniam.* in verbis: *ex nuptijs. ff. de grad. & adfinib.*) sed facit, ne liberi naturales tantum patri succedant, alimenta tamen eis præstari debent, text. in *c. disert. vers. si quis autem. d. Nov. quib. mod. natur. efficitur legit.* idq; fit propter honorem matrimonij, ne dum liberi illegitimè nati, se vivente patri succedunt, uxor legitima scandalizetur. Ex adverso \* quemadmodum parentes ad hujuscemodi liberos naturalium tantum, succes-

sionem admittantur, pulchrè admodum Imp. Justin. in d. Nov. quib. mod. natur. eff. legit. disponit his verbis: *In quibus autem casibus naturales filios vocavimus ad successionem, in ijs quoq; & ipsi decentem naturalibus parentibus devotionem servant; eademq; mensura, sicut parentes prospiciunt naturalibus filijs, secundum nostram legem, & ipsi parentibus compensent, sive in successione, sive in alimentis, sicut superius sancivimus.*

8. Fratres verò \* & alij collaterales per lineam paternam conjuncti, invicem sibi non succedunt, idq; propterea, quia nulla agnatio inter eos est, per text. in §. vulgo quæsti Insit. de succes. cognat. Secundo dicuntur
9. spurij, \* seu vulgò concepti, qui patrem demonstrare nequeunt, vel possunt quidem, sed eum habent, quem habere non licet, ut in l. 23. ff. de statu hom. traditur. Unde liquido constat, tales duplici appellatione censerì, ut pote ex complexu, cui lex pœnam irrogat; (puta incestuoso, adulterino, & nefario) vel cui lex civilis pœnâ non imponit, procreatos, quales sunt filij scortorum, seu publicarum meretricum, qui vulgò quæsti appellari solent, per textum in cap. nisi cum 10. extra. de renunciat.
10. vers. unde pater. Proinde tales \* quia patrem in certum habent, nullo modo ad successionem patrie, vel ascendentium ex linea paterna admitti possunt. Sicut ex adverso pater, &

ascendentes ex linea paterna, à successione vulgò quæstorum excluduntur, per text. in l. si spurij. ff. unde cognati. Similiter & fratres hujusmodi quemadmodum & naturales in vicem sibi non succedunt, quia nullo cognationis, aut agnationis vinculo junguntur, ut supra dictum est. At \* in successione matris, quæ semper certa est, etiam vulgo quæstos admitti, nullum dubium est, per express. text. in §. novissimè. Inst. de SC. Orphir. Quibus ad stipulatur text. in l. si spurij ff. unde cognati. his verbis: *Si spurij intestato decesserit, jure consanguinitatis, aut agnationis hereditas ejus ad nullum pertinet; quia consanguinitatis itemq; agnationis jura à patre oriuntur, proximitatis autem nomine, mater ejus, aut frater eadem matre natus, bonorum possessionem ejus ex edicto petere potest.* Quod usq; adeò verum est, ut etiam cum liberis, ex legitimo matrimonio natis, in bonis matris succedant, per text. in l. hac parte. 2. ibi: *Itaq; etiam vulgo quæsti liberi matris, & mater talium liberorum, item ipsi fratres inter se ex parte bonorum possessionem petere possunt; quia sunt invicem sibi cognati.* ff. unde cognati. Eodem modo \* & naturales, de quibus supra diximus, matri succedunt, perinde ac si ex legitimo procreati essent matrimonio, per express. text. in l. si qua illustris. §. ibi: *Si autem concubina libera conditio-*

nis



nis constituta, filium vel filiam ex licita consuetudine ab homine libero habita procreaverit, eos etiam cum legitimis liberis ad materna venire bona, quæ jure legitimo in suo patrimonio possidet, nulla dubitatio est. C. ad SC. Orphitiam. Quod etiam si mater persona sit illustri, (idem puto si nobilis) in naturalibus tantum ex concubina videlicet natis, non\* autem spuris, id est vulgo quæsitis, locum habet, prout in d. l. si quæ illustri. in verbis: Si quæ illustri mulier filium ex justis nuptiis procreaverit, & alterum spurium habuerit, cui pater incertus sit, quemadmodum res maternæ ad eos perveniant, siue tantummodo ad liberos justos, siue etiam ad spurios, dubitabatur. Sancimus itaque, ut neque ex testamento, neque ab intestato, neque ex liberalitate inter vivos habita, justis liberis existentibus, aliquid penitus ab illustribus matribus ad spurios perveniat; videre licet. Nec immerito. Cum (ut ibidem Imp. Justinian. tradit) in mulieribus ingenuis & illustribus (quibus observatio castitatis præcipuum debetur) nominari spurios, satis injuriosum, satisque acerbum, & nostris temporibus indignum judicemus. Ex his facile colligi potest, quod quemadmodum naturales & vulgò quæsitæ, matri succedunt, ita mater quoque ad illorum successionem admittitur, & est text. in §. fin. Instit. de SC. Tertulliano. Tertium vero genus\*

illegitimorum est, qui procreantur ex damnato complexu, cui videlicet lex Civilis poenam irrogat, ut sunt nothi, qui ex adulterio: incestuosi, qui ex collateralibus vel adfinibus in gradibus ab Ecclesia prohibitis, & nefarij, qui ex ascendentibus, vel descendantibus in infinitum nascuntur. Hi omnes, quemadmodum nec naturalium nomen merentur, ita nec ad successionem bonorum paternorum aut maternorum, admitti possunt, per glossam, in verbo: admitti. §. novissimè Instit. de SC. Orphit. & in Nov. ex complexu. Cod. de incestu. nuptiis verbo indigni. imò nec alimenta eis præberi debent, per express. text. in d. Nov. quib. mod. natur. eff. c. fin. in verbis: Primum quidem omnis qui ex complexibus (non enim hoc vocamus nuptias) aut nefarijs, aut incertis, aut damnatis processerit, iste neque naturalis nominatur, neque alendus est à parentibus, neque habebit quodquam ad præsentem legem participiū. Verū tamen\* etiam hujuscemodi soboli 15. alimenta præstanda esse æquitas Canonica suadet, ut in c. cum haberet. §. in fine. ibi: Sollicitudinis tamen tua intererit, ut uterque liberis suis (ex adulterio videlicet natis) secundum quod eis suppetunt facultates, necessaria subministret. tit. de eo qui dux in matr. quam pot. per adult. videre licet. Necare enim (ut inquit J.C. Paulus in l. necare. q. ff. de agnos. & alend. lib.)

*lib.) videtur, non tantum is, qui partum perfocat, sed & is, qui abjicit, & qui alimonia denegat, & is qui publicis locis misericordia causa exponit, quam ipse non habet. Quod non solum in terris Ecclesiæ, sed ubiq; locorum observari, pietatis naturalis ratio dictat. Cum & alias in ijs casibus, in quibus agitur de mortali peccato, juri Canonico standum sit, per text. in c. novit. ext. de judicijs.*

16. Porro \* quantum attinet jus Saxonicum, firma constituenda est regula. Quod nec illegitimus legitimus, nec econtrà, legitimus illegitimus succedat, per expressi. text. Spec. Sax. lib. 1. artic. 51. *Illegitimum enim legitimos non posse acquirere liberos,* text. Spec. Sax. d. lib. 1. artic. 38. expressè disponit. Quod quamvis gloss. & Interpretes ejusdem juris non de eo casu, quando ex illegitimo natus matrimonio, iustas postmodum contrahens nuptias cum uxore legitima, legitimos procreat liberos, intelligendum esse putant; ut potè, quod hac ratione legitima matrimonia impedirentur, si illegitimo, nulla postmodum legitima, proles ex legitimo matrimonio futura sit. Æquitas autem Canonica suadet, matrimonia semper debere esse libera, ita ut nemo ab ijs, quovis statuto vel rigore juris positivi abstrahatur, per text. in l. cum locum. extra de sponsalibus. & c. Ecclesiæ S. Maria. extra. de Constit. Sanè

jus quoq; naturale omninò vult, filium patri debere esse heredem, per text. in c. jus naturale. l. distind. & l. cum ratio. ff. de bonis damna. Indubitati verò juris est, quòd jura sanguinis & naturæ, nullo jure Civili dirimi possunt. l. jura 8. ff. de divers. reg. jur. Ratio deniq; ipsa docet, illegitimos ob id legibus à successione repelli, ut nimirum vitium paternum refutetur, quod secus est, ubi legitima soboles minimè facit impedimentum, ut in text. l. fin. C. de natur. liber. & mat. habetur. Verum de eo casu prædicta accipienda esse, glossa, & alij docent; quando illegitimus vel nullam habet uxorem, vel eam habet, quam de jure habere non potest, ut nimirum talis legitimos non possit procreare liberos, & bona ad fiscum pertineant. Cujus rei exemplum ponit glossa juris Munic. art. 59. versic. 4. *ria id his verbis: Sicut si presbyteri filius uxorem superducat, bonaq; acquirat, procreando pueros cum uxore, pueri illi legitimi erunt, non tamè paterna bona hereditare possunt, pater enim secundum leges indignus est, quod hereditatem ejus pueri tollant.* Ex quo \* Interpretes istius juris generaliter concludunt, quod legitimi liberi à successione illegitimorum ex damnato tantum complexu (puta incestuoso, nefario, & adulterino) natorum removeantur, non etiam aliorum illegitimorum, ut potè

po  
ru  
18. ru  
difi  
jur  
tus  
qua  
ex l  
leg  
tis  
Cu  
ind  
est  
per  
ma  
con  
ran  
c. 7  
vid  
Ca  
& C  
19. hab  
den  
nin  
in  
art  
Si  
bus  
av  
jur  
ma  
fón  
Cu  
nic  
co  
ide  
20. Ub

potè naturalium & vulgò quæstio-  
rum, de quibus supra dictum est. Ve-  
rum tamen \* non desunt, qui hanc  
18. distinctionem glossæ, & interpretū  
juris, lucidis & expressis verbis tex-  
tus nequaquam satisfacere afferant,  
quamvis eam sententiam, ut liberi  
ex legitimo thoro nati, parentibus il-  
legitimis succedere possint, æquita-  
tis plenam esse libenter fateantur.  
Cum enim textus superius allegati  
indistinctè loquantur, nulla ratio  
est, cur nos distinguere debeamus,  
per text. *l. preses. 3. ff. de offic. presid.*  
maximè verò, quod iura omnem  
concubitum, præter solum uxoriū,  
tanquam illicitum damnent, ut in  
*c. nemo. 5. c. meretricis. 32. quæst. 4.*  
videre licet; idque non tantum jure  
Canonico, verum etiam jure Civili  
& Constitutionibus Imperij locum  
19. habere palam est. Tum \* quod ea-  
dem omnino ratio subsit, macula  
nimirum parentum, quæ derivatur  
in tertiam usque prolem, ut gloss. *d.*  
*art. 51.* per textum ibidem, in verbis:  
*Si quis in quatuor suis generationi-  
bus, hoc est ex duobus avis, aut duab;  
avis, ac patre & matre, indiffamari  
juris est, illum in jure suo nemo infamare  
potest, si non solus ei prius per-  
sonaliter derogavit,* expressè probat.  
Cui etiam concordat text. juris mu-  
nicip. *artic. 4. cum gloss. ibid.* Unde  
consequens est, quod in his etiam  
idem omnino jus statuendum sit.  
20. Ubi \* enim eadem ratio juris est,

idem jus statuendum esse, text. in *l.*  
*ultima C. ad l. Falc.* testatur. Mihi  
quidem nimis dura videtur hæc ju-  
ris Saxon. dispositio. Cum \* juxta 21.  
prescriptum legum, iniquum fra-  
treno odio alium prægravari, ut in  
*l. si quis §. legis. C. de inoff. test.* habe-  
tur. Et ut delictum patris innocen-  
ti filio poena esse debeat, *toto tit. C.*  
*ne filius pro patre. 5. c.* tum quod  
nota patris maculare filium non  
possit, prout J. C. Papinianus in *l. qui  
ad tempus. 2. ff. de Decurion.* respon-  
dit; attamen quamvis dura lex sit,  
quia ita scripta est, servari debet, per  
express. text. in *l. prospexit. 12. §. 1. ff.*  
*qui & à quib. manum.* Siquidem \* 22.  
non omnium, quæ à majoribus con-  
stituta sunt, ratio reddi possit, text.  
in *l. 20. ff. de legib.* Neque \* tamen 23.  
omnino hæc dispositio juris Saxo-  
nici caret ratione. Licet enim talis  
macula non ipsorum culpa, sed pa-  
rentum vitio contingat, eisdem ta-  
men, quod prædecessor illorum, vel  
etiā ipsi ex legitimo thoro procrea-  
ti sint, magno defectu laborare, &  
famam illorum apud honestos &  
graves viros labefactatam esse, plus  
quam manifestum est. Cum \* & 24.  
sacra scriptura hujusmodi prole  
nec hominibus honorabilem, nec  
Deo amabilem esse testetur, prout  
text. in *c. si gens. 10. distinct. 56.* seve-  
re admodum disponit. Et Salomon.  
*lib. Sap. c. 3.* inquit: *Quod ex scorta-  
tione plantatur, non agit radicem  
profundam*



*profundam, neq; fundamentum firmum ponat.* Nam liberi concepti ex illegitimo thoro, erunt testes malitiæ adversus parentes cum fuerint interrogati. Et *Jesús Syrac. cap. 3. de Scottatoribus tractans: Liberi ejus inquit, non agent radices, rami ejus non proferent fructum, ad posteritatem maledicetur, & ignominia ejus*  
 25. *non delebitur.* Quam sententiam \* uti duram & æquitati minus consonam, in terris Saxoniz Interp. istius juris non observari testantur, ut notat Schneidewinus in suis commentis. *Inst. tit. de hered. qua ab intestato defert. c. de successione liberorum naturalium.* Verum Magdeburgenses jure Saxonico nixi, ita perpetuo pronuntiare solent. Quod videlicet liberi legitimi, ex illegitimis parentibus nati, illis non succedant, sed bona eorum tanquam vacantia fisco applicentur, juxta dispositionem juris Munic. art. 59. Quorum sententiam praxis quoq; Curiz Regalis sequi solet, cujus rei exempla cuivis passim obvia esse possunt; & non ita pridem Anno 1601. inter successores Damieckie & Liffowski stipatorem S.R.M. de ea controversia fuit.

## OBSERVATIO LXX.

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimari possint.

## SUMMARIA.

1. *Naturales & illegitimi per subse-*

*quens matrimonium legitimantur.*

2. *Matrimonium etiam in articulo mortis contractum facit ut liberi sint legitimi.*

3. *In legitimatione per subsequens matrimonium requiritur, ut liberi ex concubina nascantur.*

4. *An ad legitimationem requirantur dotalia instrumenta.*

5. *In causis matrimonialibus jus Canonicum servari debet.*

6. *Quales ille legitimi per subsequens matrimonium legitimentur.*

7. *Illegitimi ex adulterino videlicet complexu nati, an per subsequens matrimonium legitimentur.*

8. *Clericorum liberi, an per subsequens matrimonium legitimari possint.*

9. *Clericorum liberi ab omni successione paterna & materna, & e contra remonentur.*

Consequenter quæri potest, An & quomodo naturales & illegitimi legitimari possint? Hujus rei tres modi in jure Civili proponuntur, ut in Nov. quib. mod. nat. eff. sui. c. tribus. 7. videre licet. Primus \* quidem & præcipuus est per subsequens matrimonium, quando videlicet quis eam, quam extra matrimonium cognoverat, in matrimonium ducit, per expressum textum, in d. Nov. 89. quib. mod. natural. eff. sui c. reliqui 8. in verbis: Si quis igitur dotalia scripserit ad liberam in  
 1. principi-

principio, siue ad libertam mulierem, cui omnino licet copulari in concubina sehemate sibi, aut legitimorum filiorum jam pater existens, aut filiorum naturalium pater, legitimas esse nuptias, & filios, vel precedentes, vel conceptos, legitimos ei esse sancimus. Et licet postea non nascuntur filij ei, aut etiam nati moriantur, nihilominus boles legitima consistit. Et additur ibidem elegans admodum ratio: Affectus enim circa filios ita ei procedens, qui eum etiam ad dotale provocauit instrumentum, ipse dedit secundis filiis occasionem, qui postea nati sunt legitimi iuris. Quapropter absurdum erat, benignam occasionem, quam posterius sibi filij invenerunt, ex prioribus sumentes, eam non etiam prioribus legitimum jus simul, & sine calumnia, circa parum dare successiones. Palam enim est, quia iuniores filij ex lege facti sunt sui, hoc initium dotalibus praeveniens. Cui concordat etiam textus juris Canonici in cap. tanta. in verbis: Tanta est vis matrimonij, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur. extr. qui filij sunt legit. Quod \* usque adeo verum est, etiam si matrimonium in articulo mortis contrahatur, prout communiter DD. in dict. cap. tanta. tenent.

3. Verum \* quamvis jure Civili, ad huiusmodi legitimationem, ut libere nascantur ex concubina, quæ domi loci uxoris habebatur, necessa-

rio requiri dicat Barth. in l. fin. in fin. ff. de concub. Quod etiam innuere videtur text. in Nov. 74. quib. mod. nat. eff. legit. in principio his verbis: Sanctum namq. est, ut si quis habet mulierem puro \* sibi affectu conservatam, deinde filios procreaverit, & postea etiam nuptialia fecerit instrumenta, & legitimos ex ea procreaverit filios, atq. ij, qui prius nati sunt, maneant naturales, & illi communi-entur suis, eo quod occasio omnino eis fuit nasci legitimis. Sed & hoc requiri, ut interveniant instrumenta dotalia, DD. juristradunt, idque per supra allegatum textum, in Novell. 89. quib. mod. natura. eff. sui. in d. c. reliqui. vers. si quis igitur dotalia. & l. 10. cum sequast. Cod. de nat. liberis. ubi semper fit mentio dotalium instrumentorum. Attamen \* jure Canonico (quod in causis matrimonialibus per textum in capite final. extr. de secund. nupt. servari debet) hæc minus necessaria esse videntur. Nam cum eo jure ad substantiam matrimonij, solus sufficiat consensus, non est cur instrumenta dotalia requiri debeant. Deinde quod ad alterum, quia omnis coitus extra matrimonium, per c. meretrices, & c. nemo 32. quest. 4. expressè prohibetur, nulla ratio suadet, ut plus hac in parte concubinatus, quam alijs illicitis complexibus tribuatur. Sed illud fit favore matrimonij, quod omne vitium \* præcedens

cedens purgat, ut est gloss. in c. innovavit. 20. ext. de election. Hinc liquido colligi potest, quod omnes illegitimi, eo modo legitimati, pro veris & legitimis censeantur, & ad quamvis successionem admitti debeant, ut notant DD. in c. naturales. tit. si de pseudo defuncti cont. & c. lib. feud. 2. Quibus ad stipulatur jus Saxon. ut gloss. lib. 1. art. 51. notat, & est sententia post Weichbild. Scabin. Magdeburg. parte 1. c. 14. distinct. 15. Quam sententiam Curia Regalis perpetuo tenet, & ita sapientissime pronuntiatur est. Cujus rei Decretum inter Koleski, feria secunda post festum S. Valentini An. 99. Warsoviae latum extat. Quod \*an etiam de his, qui ex adulterio nati sunt, intelligi debeat, dubitari possit, propter expressa verba text. d. c. tanta. & c. quæ sic se habet: Si autem vir vivente uxore sua, aliam cognoverit, & ex ea prolem susceperit, licet post mortem uxoris eam duxerit, nihilominus spurcius erit filius, & ab hereditate repellendus, præsertim si in mortem uxoris prioris alteruter eorum aliquid fuerit machinatus. Neq; enim juxta præscriptum juris communis commissum adulterium cum eo, cui se postea nuptiis sociavit, velamento matrimonij extinguitur, per l. communis. Cod. ad l. Jul. de adulteri. Quibus omnino congruit textus quoq; Juris Saxoni. lib. 1. art. 37. in verbis: Uxorem alicujus manifestè adulteræ,

vel solutam & liberâ violans possedens, matrimonium secum contraxerit, proles ex ea nunquam legitima procreabitur. Quem articulum tanquam erroneum & per jus Canonicum reprobatur, licet glossa ibidem non admittat, id tamen mihi non omnino verum videtur, cum expressa verba d. c. tanta. aperte contrarium disponant. Quapropter non de quovis adulterio, sed de his tantum casibus adulterij, qui dirimunt matrimonium, ut potè si quis dat fidem adulteræ manente ejus legitimo viro, vel qui de facto contrahit cum secunda, vivente prima conjuge: Aut cum alter eorum machinatus est in mortem defuncti, ob spem futuri matrimonij, per express. text. in d. c. tanta. qui filij sint legitimi, potius accipiendum esse existimarem. Cum enim istis casibus verum matrimonium iniri non dicatur, consequens est, ut etiam tales liberi legitimari non possint subsequenti matrimonio, ut notat glossa, & art. 45. lib. 3. vers. sacerdotum liberi. Et lib. 1. artic. 37. in verbis: uxorem alicujus. glossa ejusdem juris expressè loquitur de his, qui alterius uxores adulterio polluunt, & tandem eas in matrimonium ducunt, priori vivente marito, quod videlicet neq; matrimonium teneat, neq; liberi legitimi procreari possint. Cum etenim hujusmodi sobolem tam lex Mosaica quam Canonica detestatur,



8. stetur, testante Domino, quod manzeres & spurij, usq; ad decimam generationem, in Ecclesiam non intrabunt, ut videre est in *c. per venerabilem. 13. circa fin. extr. qui filij sint legitimi*; fit, ut tales etiam subsequenti matrimonio, quod nullum est, non legitimentur. Quod \*multo magis dicendum est de filijs Clericorum, & ordinatorum, eos nullo modo legitimari posse, ut expresse glossa Juris Saxonici *lib. 2. art. 45.* tradit; quod intellige per subsequens matrimonium. Clerici enim & sacerdotes, non simplicem fornicationem, sed adulterij crimen committunt: quippe cum ij dicantur, mariti Ecclesiarum, ut est gl. in verbo: *adulterinus. c. per Venerabilem. extr. qui filij sint legitimi.* Consequens est, ut tales liberi, non tantum pro adulterinis, per glossam *d. c. per Venerabilem.* sed etiam pro incestuosis & nefariis habeantur, teste gloss. in *l. 2. in fine. C. de Episcopis & Clericis.* in verbis: *filij & c.* ut potè quod mulier à Presbytero carnaliter cognita, sit sponsæ illius scilicet Ecclesiæ filia. Quod etiam notat gl. *d. art. 45. lib. 3.* Sicut itaq; ex adulterio (ob quod matrimonium impeditur) nati non legitimantur, ut suprà dictū est; ità neq; hos legitimari posse, DD. communiter statuunt; his enim omnibus, scilicet Clericis, nuptiæ secundum sacras regulas, sunt interdictæ, imò nec concubinas habe-

re, aut luxuriis tradere vitam licet, ut est text. in *Nov. de Monachis. c. si quis aut. 8.* Et in *c. cum multa.* Et in *c. Clericis. & in c. sicut. extra. de cohabit. cleric.* patet. Proinde \*hujuscemodi liberos, ab omni successione tam paterna, quàm materna, & econtrà, parentes utriusq; sexus ab illorum repelli, communis est opinio, per textus in Observatione præced. de incestuosis, adulterinis, & nefariis allegatos: quod videlicet hi, neq; filiorū nomine digni sunt, neq; habeant ullum legis beneficiū, quinimo omnium hominum vilissimi, vel ex eo censeantur, quod pro emenda currum fœni, quem duo boves unius anni trahere possunt, accipiant, prout textus *d. artic. 45. lib. 3.* habet.

## OBSERVATIO LXXI.

De legitimatione per rescriptum Principis, & oblationem curiæ.

## SUMMARIUM.

1. Legitimatio per rescriptum Principis, an de jure locum habeat.
2. In legitimatione per rescriptum Principis quæ requirantur.
3. Ea quæ sunt juris divini, & naturalis, Principum voluntate mutari non possunt.
4. Praxis & consuetudo locorum, in legitimatione per rescriptum.
5. Rex in suo Regno ex quocumq; illegitimo coitu natos, legitimare potest.
6. Consen-

6. *Consensus collateralium in legitimatione, utrum sit necessarius.*

7. *In feudis antiquis an legitimitas fieri possit per rescriptum Principis in prejudicium agnatorum.*

8. *Privilegia Principis sine prejudicio tertij, intelligenda sunt.*

9. *Legitimitas plena alia est, alia limitata.*

10. *Legitimitas per oblationem curia, an de jure locum habeat.*

r. **A**lter verò \* legitimandi modus est, qui fit per rescriptum Principis, quem non solum praxis curiæ Regalis, (ut ex decreto inter Rzechowski & Babski, contra Daniellem Kula, Anno 1596. feria tertia post festum S. Agnetis lato, videre est) sed omnium fere locorum & terrarum perpetuo servat. Nam & jure Civili talis legitimitas pro vera & legitima habetur, & omnem maculam natalium amover, reducitq; eos ad illud principium, quando naturâ sola hominibus sanciebat jura, quo tempore omnes liberi & legitimi nascebantur, per express. text. in Nov. quib. mod. natural. efficitur. c. illud. 9. in verbis: *Sicut enim sunt modi, qui servos ad libertatem simul & ad ingenuitatem deducunt, & natura restituit; ita si pater non habuerit legitimam prolem, & voluerit eos restituere naturâ, & antiqua ingenuitati, sive ex ingenua nascentur ei sive ex liberta, & legitimos de catena, & sub potestate habere, hoc agat*

*per nostrum rescriptum. &c.* Namque hoc modo omnes hujusmodi naturæ digressiones & opiniones in his, qui legitimos non habent filios, corrigi posse, Imp. Justin. ibidem, testatur, & gloss. jur. Sax. lib. 1. artic. 51. vers. notandum. & juris Munic. artic. 4. in fine. id ipsum probans, hoc modo legitimatos, pro veris & legitimis cenferi, & ad successionis idoneos fieri tradit. Verum \* quod hujusmodi legitimitas per rescriptum Principis, non simpliciter, sed cum limitatione quadam fieri debeat, text. d. Nov. admodum clare ostendit. Et primo quidem diligenter considerandum est, an legitimandus per rescriptum Principis, per subsequens matrimoniū legitimari non possit, ut potè quod alteruter parentum jam mortuus sit, vel simili aliqua ratione impeditus, quominus de jure nuptias contrahere, queat, ut in verbis: d. Nov. c. 9. in pr. habetur. Nam quando filij naturales per subsequens matrimonium legitimari possunt, ut supra Obs. præcedenti dictum est; nequaquam extraordinario remedio succurri illis debet, ne videlicet fornicationis turpitudine, legitimationis beneficio operiatur, prout gloss. in Nov. quib. mod. nat. efficitur legit. c. sit igitur licent. 2. in verbo permittimus. notat. Secundo necessario requiritur, ut talis legitimitas, liberis naturalibus & legitimis non extantibus, petatur, per

per express. text. in d. Nov. d. c. illud in verbis: *Si quis ergo filios legitimos non habens sed tantummodonaturales, ipsos quidem legitimos facere voluerit, damus ei fiduciam ad legitimū jus filios educere naturales, legitimis, sicut prædiximus, non existentibus.* Et ratio est, quod cū legitimati æquiparentur per omnia legitimis, etiā quoad successionem, & alia juris beneficia, liberi naturales & legitimi summa inde videntur affici injuria, quibus omnia jura divina & humana successionem deferunt. Illa\* autem quæ sunt juris divini & naturalis, Principes sine causa mutare non debent. Quamvis enim legibus soluti sint, legibus tamen videre debent. Digna siquidem vox est Majestatis regnantis, legibus alligatum se principem profiteri, ut Imp. Theod. & Valent. in l. digna. 4. Cod. de leg. rescripserunt. Si tamen consensus liberorum naturalium & legitimorum, de quorum præjudicio agitur, accedat, quod talis legitimatio teneat, nullum est dubium, per express. text. in l. interdum. 2. ff. de naturalib. restit. ubi dicitur: *quod Imperatores non facile soleant quenquam natalibus restituere, nisi consentiente patrono; vel (ut in l. nam ita Divus. 39. ff. de adopt.) his, qui contradicent, id est, qui lederentur confirmatione adoptionis: idem intellige legitimationis.* Et\* hæc jure quidē Civili obtinent. Contrarium ta-

men consuetudines locorum, & praxis communis tenent, quod videlicet non obstantibus his requisitis, plenē & perfectē illegitimi per rescriptum principis legitimi efficiantur, ita ut neq; facultas legitimandi per subsequens matrimoniū, neq; consensus liberorum legitimorum sit necessarius. Quinimod\* quod magis est, omnes ex quocunque illicito complexu nati, possunt, à Rege legitimari, non solum quoad honores, sed etiam quoad successiones. Quod decreto causa Danielis Kula contra Rzuchowski, & Babski, in Curia Regni Anno 1596. Iaro, liquido probari potest. Summus quoq; Pontifex & Imperator in suis terris eam facultatem habent, teste Abb. in c. per venerabilem extr. qui filij sint legitimi. Porro\* & collateralium consensus, siue agatur de successione bonorum allodialium, id est priorū, seu feudaliū, in legitimatōne minimē videtur esse necessarius, cum his non tam pleno jure, quē admodū liberis legitimis, successio debeatur, ac proinde nullum eis fieri videtur præjudiciū, si à principe illegitimi legitimentur. Quod\* an etiam in feudis antiquis, in quibus agnatis ex pacto & providentia primi acquirentis, non ab ipso agnato, qui legitimatōni consentit, jus præstitum est, locum habeat, magis dubitari possit; Et certē quamvis prima fronte iniquum



videatur, hoc jure & beneficio illos privari; attamen si res penitus consideretur, non omnino id æquitati repugnare videtur. Cum etenim, Vasallus in feudo antiquo nihil aliud præter spem succedendi (quæ non dicitur esse in bonis nostris) acquisitam habeat, nihil obstat, quo minus princeps (justa tamen & legitima interveniente causa) hanc spem agnatis auferre, & naturales in præjudicium illorum legitimare possit. Nec repugnat quod in text. *c. naturales. 2. feudo. tit. si de feud. defunct. contentio sit inter dom. & agnat. Vasalli dicitur: Naturales filios, licet postea fiant legitimi, ad successionem feudi, nec solos, nec cum alijs admitti.* Id enim de legitimatione per subsequens matrimoniū, non autem per rescriptū Principis, intelligi debet. Nam hoc casu, si Princeps expresse dicat legitimatū, etiam quoad feuda, idoneum esse, nullum est dubium, quod propter plenitudinem potestatis Principis id valeat, quod alias non valeret, ut gloss. ibidem in verbo, *legitimis*. singulare notat. Disputare etenim de Principis potestate, instar sacrilegij est, juxta. *vulga. l. disputare. C. de crimine sacrilegij.* Unde manifeste liquet, quod in hujusmodi legitimationibus naturalium, præsertim quoad feuda antiqua, necessariū adjici debet causa, ob quam videlicet in præjudicium agnatorum, tales

ad successionem hujusmodi feudi admittantur, vel si nulla sublit justa & legitima, jus hoc in ipse positum, agnatis invitis, & non consentientibus auferri non debet. Privilegia \* enim & beneficia Principum, sine præjudicio juris tertij, intelligenda sunt per express. text. in *l. 1. §. si quis è Princip. ff. ne quid. in loco publico.* Et ideo clausula adjici solet in rescripto: *Salvo jure agnatorum vel tertij.* Diligenter autem \* notandum est, aliam esse plenam legitimationem, aliam vero limitatam, quæ etiam dispensatio dicitur. Vera etenim sive plena legitimatio est, quando legitimatus plenum jus in genuitatis & natalium consequitur, & pro legitimo in omnibus habetur. Dispensatio verò est, quando tollitur quidem defectus natalium, sed tantū in casu certò, utpotè quoad honores, & dignitates, vel ad successiones, & tunc quoad illud, non obstante macula natalium, pro legitimo habetur, quamvis quoad alia, inhabilis sit, ut notat Gail in *Obser. l. 2. observat. 142.* circa finem. Ultimus \* deniq; modus legitimandi per oblationem Curie, (dum videlicet aliquis datur in servitium Imperatoris, vel Præsidis Provincie) in legibus recensetur, cujus fit mentio in textu *Instit. de nuptiis. §. fin.* his verbis: *Aliquando autem evenit, ut liberi, qui statim ut nati sunt, in potestate parentum non sunt, postea*  
*revocantur*

9.

10.

redigantur in potestatem patris. qualis est is, qui dum naturalis fuerat, postea curia datus, potestati patris subicitur. Qui modus legitimandi manat ex constitutione Theodosij, quæ in l. 3. C. de natur. lib. ponitur. Quod hodie minimè locum habet: duobus etenim tantummodo modis naturales efficiuntur legitimi, ut supra dictum est.

## OBSERVATIO LXXII.

Legitimitas quomodo probanda sit.

## SUMMARIA.

1. Legitimus qui dicatur.
2. Mater quare semper certa, & itidem cur pater semper certus probari non possit.
3. Conjectura & præsumptiones, ad probandam legitimatatem quales esse debeant.
4. Onus probandi illegitimatē, quando transeat in adversarium.
5. Probatio legitimatatis, utrum in loco domicilij, an in loco originis fieri debeat.
6. Præsumptiva probatio filiationis quæ dicatur.
7. Possessio filiationis transfert onus probandi in adversarium.
8. Parentum negatione filius non excluditur à jure filiationis.
9. Matri non creditur propriam alleganti turpitudinem.
10. Quæstio legitimatatis in foro Eccle-

sastico potius, quam seculari, tractari debet.

Cum difficilis admodum sit probatio legitimatatis, DD. communiter cum \* legitimum dici volunt, qui in matrimonio ex uxore natus est. Lex enim præsumit, eum esse legitimum, quem nuptiæ demonstrant, per express. text. in l. quia semper. §. in verbis: Pater verò est, quem nuptiæ demonstrant. ff. de in jus voc. facit etiam textus in l. filium cum 6. ff. de his qui sunt sui vel alieni jur. Ubi dicitur, quod filius is dicatur, qui ex viro & uxore ejus nascitur. Quamvis \* vero mater semper sit certa, etiam si vulgò conceperit, ut inquit Ulpian. in d. l. quia semper. quod videlicet per testes, ut potè obstetrices, probari possit, ut in l. 1. §. inspicendo. & aliis ff. de ventre inspic. habetur, (& ideo hæc probatio à DD. vocatur necessaria) pater tamen certò probari non potest, ut notat gloss. in d. l. filium cum & in l. Lucius. 83. ff. de condit. & demonstr. Hinc Telemachus (ut refert Homerus Odyss. lib. 4.) ab Ajace quæsitus, num filius Ulyssis esset? respondit, matrem dicere se esse Ulyssis filium: attamen se nescire. nondum enim aliquis suum ipse novit genitorem. Rationem ejus rei tradūt DD. quod filiatio sensu hominis percipi nequeat, sed solo judicio intellectus comprehendatur, & ideo testibus directè

- directè probari non potest: quorum dicta certò concludere debent, per text. in l. *testium. C. de testib.* Porro
3. \* conjecturæ, præsumptiones, aliarq; circumstantiæ verisimiles, hac in re, sunt instar plenæ probationis, ut potè si communi vicinorum opinione is, de cujus legitimitate agitur, pro filio habeatur: quæ probatio secundum DD. vocatur probabilis: pro quo multum facit text. in l. *si Vicinis. 9. C. de nuptijs.* cujus is est tenor: *Si vicinis vel aliis scientibus, uxorem liberorum procreandorum causa domi habuisti, & ex eo matrimonio filia suscepta est, quamvis neq; nuptiales tabulae neq; ad natam filiam pertinentes facta sunt; non ideo minus veritas matrimonij aut suscepta*
  4. *filia, suam habere potestatem.* Et ideo hoc casu dum videlicet opinio vicinorum aliquem legitimum esse agnoscit, onus probandi transit in adversarium, illegitimitatem obicientem, teste Joan. Andr. in c. *infamibus. de R.I. lib. 6.* Unde\* etiam consequens est, quod probatio legitimitatis non tam in loco domicilij, quam in loco originis, fieri debeat, quemadmodum etiam in Curia Regni, in causâ inter Napierkowski, & Simonem Rovenberg Civem Pokrzyunen. Anno 1591. sabato post festû Visitationis B. M. V. decernit fuit. Item\* si quis eum, de
  6. cujus legitimo ortu quæstio est, tractaverit, nominaverit, vel educave-

rit instar filij, legitima probatio (ut vulgo dicitur) filiationis, quam DD. vocant præsumptivam, idq; per text. in l. 2. §. *Julianus.* ibi: *Grande enim præjudicium adfert pro filio confessio patris, ff. de agnoscend. & alend. lib. 9.* Cui adstipulatur textus quoq; juris Canonici in c. *per tuas. 10. tit. de probat.* in verbis: *Quia verò mulier illa, de dicto Titio suscepisse eum, de quo agitur primitus constanter adseruit, & idem Titius præfata mulieris præcipuè devictus instantia, ipsum suum filium publicè recognovit, & filius ejus nominatus communiter fuit, & habitus ab ambobus, ejusdem mulieris postmodum juramento in contrarium præstito, non est standum. Cum nimis indignum sit (juxta legitimas sanctiones) ut quod sua quisq; voce dilucidè protestatus est, in eundem casum proprio valeat testimonio infirmare. Ex quibus\* manifestè patet, quod possessio filiationis, si videlicet quis pro filio habeatur à parentibus maximam inducat præsumptionem legitimitatis. Cui tamdiu standum est, donec contrarium ab adversario, illegitimitatem obiciente, probetur, per textum in l. *non nudis. 14.* his verbis: *Non nudis adseverationibus, nec ementita professione, (licet utriq; consentiant) sed matrimonio legitimo concepti, vel adoptione solenni, filij civili jure patri constituuntur. Si itaq; hunc, contra quem supplicat, alienum esse probare confidis, per te, vel**



vel procuratorem adfirmationem  
ejus falsam detege. Cod. de probation.  
Facilius tamen is, cui obicitur ille-  
gitimitas, ad probandam legitimi-  
tatem admitti debet, juxta disposi-  
tionem juris Saxon. lib. 3. art. 28. in  
verbis: Qui alium dicit illegitimum  
ortu aut officio, hoc contra ipsum pro-  
ponens, ille cum testibus in suo jure  
perfectis, probare debet. Quivis ta-  
men, quod sit legitimus & pleni juris  
cum testimonio probaturus, facilius  
auditur, quam propter testimonium  
cujuscunque, id ei adjudicari possit: quē  
textum glossa ibidem in hunc ex-  
plicat modum, quod nimirum jura-  
re debeat, parentes suos esse legiti-  
mē copulatos, illumq; esse legitimē  
in matrimonio natum, idq; proba-  
re debet vir, et septimus, mulier  
verò sola. Quamvis, is qui ex qua-  
tuor progenitoribus suis, ex duobus  
avis & aviis indiffamati juris est, à  
nullo inculpari possit, per expres-  
sum textum lib. 1. artic. 51. & jur. Mu-  
nicip. art. 4. Porro \* sola negatio-  
ne patentum filius non excluditur à  
jure filiationis. Licet enim mater  
asseveret, filium suum non esse ex  
legitimo matrimonio ortū; tamen  
hujuscemodi confessioni, secundū  
communem DD. opinionem, stari  
non debet. Et est textus admodum  
singularis in l. Imperatores 29. §. 1. in  
verbis: mulier gravida repudiata, fi-  
lium cnixa absente marito, ut spurium  
in actis professus est, quesitum est; an

is in potestate patris sit? & matre  
intestata mortua, jussu ejus, heredita-  
tem matris adire possit; nec obsit pra-  
fessio, à matre irata facta, respondit,  
(J.C. Scævola) veritati locum super-  
fore, ff. de probat. Nec quicquam  
repugnat alius textus in l. etiam. 16.  
ff. eodem. ubi dicitur: quod etiam  
matris professio filiorum recipiatur.  
Nam hoc de eo casu intelligi debet,  
quando mater proficitur aliquem  
esse suum filium: non autem quan-  
do confitetur esse illegitimum. Di-  
versitatis verò istius hæc est ratio,  
quod primo casu præsumptio sit,  
necessaria, ut supra dictum est, se-  
cundo verò casu, quia favore matri-  
monij præsumitur quique legitimus,  
quem nuptiæ demonstrant, per su-  
pra allegata jura: idcirco \* non cre-  
ditur matri propriam alleganti tur-  
pitudinem, per clarum satis text. in  
c. inter dilectos 3. ibi: imò potius con-  
trà se turpitudinem allegebant &c.  
ext. de donat. Cui adstipulantur tex-  
tus itidem juris Civilis prout vide-  
re est in l. cum profitearis 4. C. de re-  
voc. donat. & in l. transactione finita.  
C. de transact. item in l. idem. 4. ff. de  
condict. ob turp. caus. Quod in Cu-  
ria quoq; Regni inter quosdam ci-  
ves, Anno 1597. practicatum memi-  
ni. Pro coronide autem istius quæ-  
stionis \* obiter notandum, quod  
quæstio legitimitatis potius in fo-  
ro Ecclesiastico, quam seculari de-  
cidi debeat, per claros text. in c. la-  
Bb 107. §.

9.

10.

207. §. & in c. causam. 7. in verbis: Mandamus, quatenus regi possessionū iudicium relinquentes, de causa principali videlicet, utrum mater praeli R. de legitimo sit matrimonio nata? plenius cognoscatis, & causam huiusmodi terminetis &c. ext. qui filij sint legitimi. 17. Quamobrem quando instituitur quæstio hæreditaria, & obijcitur quæstio natiuitatis, consequens est, quod hæc prius coram Iudice Ecclesiastico terminanda sit, quod etiam notat gl. juris Sax. in d. art. 28. lib. 3. Et in Curia inter Magistratum Civitatis Croſn. & Kielarowa An. 1583. feria tertia post festū S. Jacobi Apostoli, ita pronuntiatum esse reperio. Qua de re Statutum etiam Regis SIGISMUNDI Cracoviæ, An. 1543. latum, disponit his verbis: Spirituali tamen Iudicio pertinet querere & judicare de legitimi & illegitimi thori liberis seu naturalibus.

## OBSERVATIO LXXIII.

De feudis & an Vassallo steriliter defuncto, reliqui ejusdem familiæ, ad feudum admitteri debeant.

## SUMMARIA.

1. Feudorum in regno usus.
2. Feudum quid sit.
3. Feudum aliud novum, aliud antiquum, quod & paternum dici solet.
4. Feudi paterni ab antiquo distinctio.

5. Feudorum species multifaria in jure reperiuntur, quæ ad usum regni non pertinent.

6. Feuda hæreditaria quæ dicantur.

7. Successor in feudo hæreditario tenetur solvere debita Vassalli defuncti, in alijs feudis non item.

8. Feuda nova non transeunt in collaterales.

9. In feudis antiquis etiam agnati succedunt, idque in infinitum.

10. Investitura tenor in feudis inspicendus est: & quid sit investitura.

11. Vassallus intra annum & diem tenetur petere investituram, alias perdit feudum.

12. In feudo antiquo quando succedens defuncto Vassallo est in reali possessione feudi, non petitur nova investitura, sed antiquæ confirmatio.

13. In regno confirmationes feudorum usurpantur.

14. Decisio Curia Regia de successione feudi antiqui facta.

15. Jure Sax. agnati non succedunt in feudo ex jure defuncti, verum ex simultanea investitura.

16. Feudi divisio non alienat naturam feudi: secus de jure Saxon.

17. Vassallus alienans feudum sine consensu domini, privatur feudo.

18. Alienatio feudi paterni in præjudicium agnatorum non valet, etiā domino consentiente facta.

19. Feudi paterni alienatio inter agnatos conceditur.

1. **C**um &\* in Regno feudorum non minor quàm in alijs provincijs, & regionibus sit usus, ut potè quod à Regibus nostris non solum inferiora feuda, de minorioribus bonis, sed etiam Ducalia plerumq; concedi soleant; Idcirco non alienum à proposito fore existimo, si pauca de hac quoq; materia in medium adferantur. Inprimis verò sciendum

2. est, *feudum* \* nihil aliud esse, nisi *beneficium*, quod ex *beneficentia* ità datur alicui, ut *proprietas* quidem rei *immobilis* *beneficiaria* penes dantem remaneat, *ususfructus* verò illius rei ità ad accipientem transeat, ut ad eū, *hæredesq; suos masculos* sive *feminas*, ( si de his nominatim dictum sit, ) in *perpetuum* pertineat: ad hoc ut ille & sui *hæredes* *fideliter domino* *serviant*, sive *servitium* illud *nominatim*, quale esse debeat, sit *expressum*, sive *indeterminatè*, sit *promissum*: prout ea definitio in tit. in quib. *caus. feud. amitt. lib. 2. feud.* exprimitur. Feudum vero \* in genere *sumptum*, quandoq; dicitur *novum*, quandoque *antiquum*, seu *paternum*. Novum ideò dicitur, quod non ex *successione* provenit, sed à primo *investimento* de novo *acquiritur*, per *express. text. tit. qui testes sunt necessarii ad nov. investit. prob. lib. feud. 2.* in verbis: *Novam investituram dico, quando feudum primo queritur. An-*

3.

tiquum verò sive vetus eam ob causam appellatur, quod ab antecessoribus acquisitum est, & ex successione provenit, atq; adeò familiæ, sive ex pacto & providentia acquisitum dicitur. Nec refert, quacunq; tandem formula tenor investituræ cōcipiatur, puta sive feudum Vasallo pro se & liberis: sive pro se & posteris: sive deniq; pro se & successoribus, vel hæredibus datum, concessumvè sit. Omnes etenim hujusmodi formulæ eandē ferè vim habent, neq; diversitatem aliquam naturæ feudi inducere videntur: saltem, quod feudum de novo acquisitum, & adhuc in persona acquirentis remanens, dicatur novum: postmodum verò hoc idem feudum ad descendentes vel collaterales transmissum, appelletur antiquum seu paternum. Qua in re \*iridem hujusmodi distinctio observanda est, quod usq; ad quartum gradum descendentium à primo acquirente, proveniens, dicatur feudum paternum: quartum vero demum gradum excedens propriè dicatur antiquum, per express. text. tit. de success. feud. §. hoc quoq; ibi: Et olim observabatur usq; ad quartum gradum secundum quosdam: hoc idè, quia postea non vocatur feudum paternum. quamvis in jure, & apud DD. passim ista nomina promiscuè usurpentur, ut potè, quod eandem naturam habeant, & iisdem legibus definiantur.



5. Sunt & alia \* multa & varia feudo-  
rum species, quæ cum ad externo-  
rum potius mores, quam ad hujus  
Regni usum pertineant, idcirco ne  
metas propositi mei excessisse vide-  
ar, lubens ijs recensendis ad præsens  
supersedebō. Illud tamen non præ-  
termittendum mihi esse videtur, quod  
quædam feuda, sive illa anti-  
qua sint, sive nova, dicantur hære-  
ditaria, \* ut potè Vasallo pro se &  
hæredibus concessa; quorum ea est  
vis & natura, ut non transeant, nisi  
ad eos, qui sunt hæredes defuncti  
Vasalli, id est, qui bonorum et-  
iam allodialium hæreditatem ade-  
unt, per text. *in c. 2. tit. an agnat. vel  
fil. possit retin. feud. repud. hered. lib.  
2. feud.* in verbis: *Ubi vero filium re-  
liquit, ipse non potest hæreditatem sine  
beneficio repudiare: sed aut utrumq;  
retineat, aut utrumq; repudiet, quo  
repudiato, ad agnatos, si paternum  
sit, pertinebit.* Et ideo communis  
est DD. juris sententia, quod \* suc-  
cessor in feudo hæreditario teneat-  
ur solvere debita Vasalli defuncti:  
in alijs verò feudis non item. Diver-  
sitas quippe ratio est, quod hujus-  
cemodi feudum naturam quandam  
bonorum allodialium sapiat, & ab  
hæreditate (quæ non hæredis per-  
sonam, sed defuncti sustinet. *l. hære-  
ditas ff. de acquir. rerum dominio*) ne-  
quaquam separari possit, per supra  
dictum textum *tit. de agnat. vel fil.  
defunct. possit. & c.* Alia vero feuda,  
cum nihil commune cum hæredi-  
tate habeant, quinimò ab eadem  
multis modis separata & distincta  
sint; merito onera quoq; hæredita-  
tis ferre non debent. Obiter autem  
illud quoq; notandum est, quod in  
feudis \* novis soli descendentes suc-  
cedant, ad collaterales vero etiam  
ad fratres, nequaquam hujusmodi  
feuda pertineant, nisi de eo expressè  
in investitura cautum sit, per express.  
text. *in tit. 20. de benefic. fratr. & qual.  
frat. & c. lib. feud. 2. in verbis: Si quis  
acquisiverit beneficium, & sine filio  
masculo mortuus fuerit, & fratrem  
reliquerit: frater non succedat fratri,  
sed dominus habeat, nisi per investitu-  
ram à domino ordinatum fuerit, ut  
frater succedat fratri, si mortuus fue-  
rit sine masculo hærede: vel succedat  
frater patri morienti sine filio: vel nisi  
beneficium de communibus bonis fue-  
rit emptum: vel utriusq; nomine do-  
mino sciente, si insimul steterint: vel  
in hostem regis acquisierint.* Quod  
etiam in textu *c. unic. versicul. Si  
enim Titij avus. tit. de success. fratr. lib.  
2. feud.* satis clare innuitur. At in  
feudis \* antiquis secus est, in quibus  
non solum ad descendentes, sed et-  
iam ijs deficientibus ad agnatos  
collaterales, successio devolvitur,  
idq; usq; in infinitum, per text. *in c.  
un. tit. de natur. success. feudi lib. 2.  
feud.* in verbis: *Successionis feudita-  
lis est natura, quod ascendentes non  
succedunt, verbi gratia, pater filio in-  
ferius*

ferius verò filius patri succedit, non filia, nisi ex pacto, vel nisi sit femineum. Tunc enim succedit filia matri & patri, secundum quosdam succedit nepos ex filio solus, & sic usq; in infinitum. ex latere omnes per masculos descendentes usq; in infinitum, si feudum sit maternum. Nec obstat, quod in contrarium ex text. c. 1. §. hoc quoq; tit. de his qui feud. dar. possunt lib. 1. feud. à quibusdam objici solet, successionem agnatorum non ultra septimum gradum, extendi posse: idq; ob eam causam, quod ultra eum gradum, non possit inveniri parentela. Licet enim ulteriores gradus cognationis numerare possimus, ut potè quod generata persona semper gradum, adjiciat; attamen propria cognationis appellatione quempiam denotare, admodum difficile est prout in §. hactenus Insit. de gradib. cognationis. disponitur. Nam hoc ita demum obtinet, si statim post primū acquirentem, hujusmodi feudum, in transversales sive collaterales devolvatur, ut potè quod is sine filijs decesserit, & solos fratres vel alios collaterales reliquerit, atq; in investitura de eo expresse cautum sit, quod deficientibus descendentes, ad collaterales ipsius, feudum devolvi debeat, ut supra dictum est. Eo etenim casu, ad septimum tantum gradum jus feudi extendi solet. Ac quando post primū acquirentem seu investitum ad filium

immediate descendit: & postmodum à filio & filiis ipsius ad agnatos sive collaterales devolutum est, eo casu, non est dubium, agnatos etiam ultra septimum gradum, usq; in infinitum ad hujusmodi feudum, admitti, quod DD. ibidem tradunt. Et est ratio, (quam adfert Afflict. in c. 1. titul. de feud. Marchia) quod nimirum eo casu, respectu primi acquirentis, omnes agnati seu collaterales dicantur ipsius descendentes, & ideo merito successio ipsis debetur usq; in infinitum. Hinc itaq; 10. liquidò constat, quod in decidendis causis feudalibus ante omnia inspicendus sit tenor investitura, ex qua vis & natura feudi cognosci debet. Investitura autem propriè quidem dicitur possessio: abusivo autem modo dicitur investitura, quando hasta vel aliud corporeum quilibet porrigitur à domino feudi, se investituram facere dicente, per text. in c. 1. in pr. tit. quid sit investitura. lib. 2. feud. Ac proinde \* necessitas imponitur cuilibet Vasallo, ut intra annum & diem investituram à Domino petere cogatur idq; sive dominus ipse mortuus fuerit, sive etiam Vasallus: alias amittit feudum per text. in c. 1. tit. qua fuit prim. caus. benef. amitte. lib. 2. feud. in verbis: Prima autem causa beneficij amittendi: hac fuit, & adhuc est in plerisq; curijs, (sed in nostra Mediolanen. non obtinet) quod si Vasallus

per annum & diem domino suo mortuo steterit, quod heredem domini sui investituram petendo, fidelitatem pollicendo non adierit, tanquam ingratus existens beneficium amittit: & è converso, si domino superstite Vassallus decesserit, & filius ejus per jam dictum tempus neglexerit petere investituram, beneficio carebit.

- Rationem verò ejus rei hanc esse quidam tradunt, quòd investituram petere, sit quidam quasi census devotionis & recognitionis ac reverentiae, quae debet domino praestari. Quamvis\* si feudum sit antiquum, & filius, sive is, qui defuncto Vassallo succedit, post mortem ipsius in possessione reali feudi inveniat, non habet necesse novam petere investituram, sed tantummodo antiquae confirmationem. Quales confirmationes
13. \*etiam in Regno, praesertim in minoribus feudis, quae de bonis minutionibus conceduntur, locum habent, ita ut non sit opus semper petere novam investituram, sed sufficiat antiquae confirmatio. Cujus rei intuitu\* in Curia quoq; Regia inter Tisenhaus & Barcz actores: & successores Simonis de Burg, incolas Livoniae conventos, feria tertia post festum S. Agnet. Crac. Anno 1596. quatenus praedicti conventi, ea bona, quae per Magistrum Livoniae dicto olim Simoni de Burg, avo citatorum, ejusq; successoribus masculis jure feudi fuerunt collata, &

in quorum pacifica possessione tanquam veri & legitimi praedicti avi sui successores usq; ad litem inchoatam fuerant, jure feudi cum suis heredibus habeant & possideant, recte decisum fuit. Actorea parte ne quicquam in contrarium allegante, quòd filij dicti Simonis Burg primi investiti, divisionem ejus feudi inter se fecerint, & quod uno ex dictis fratribus steriliter mortuo, alterius fratris filij, moderni scilicet conventi, in feudi ipsius sorte, sine nova & speciali investitura succedere non potuerint. Nam cum feudum illud paternum fuerit, ut pote ab avo illorum acquisitum, merito ad illos quoq; tanquam ipsius nepotes, sine nova & speciali investitura, devolvi debuerat, prout etiam in *sum. tit. de natur. success. feud. lib. 2. feud.* iste casus clare admodum explicatur his verbis: *Paternum autem voco, quicumq; ex superioribus id acquisivit: dummodò scias, quod si quis habens beneficium, quatuor superstitibus filiis decedat, & feudum ad unum solum ex divisione deveniat, & iste superstitibus filiis duobus vel tribus decedat, qui patruales dicuntur, ad quorum unum feudum similiter pervenit, sicut etiam ex alijs superioribus, vel primis fratribus supersunt masculi, si ille qui feudum habet, decesserit nullo filio relicto: an ad omnes, vel ad quos perveniat, quæritur? Respondeo ad solos, & ad omnes, qui ex ista linea sunt, ex qua*

qua  
m  
fecu  
re\*  
x.  
tant  
tura  
defu  
seu p  
vesti  
sus r  
prox  
præ  
x.  
6.32.  
vis  
feud  
per  
atta  
fion  
eo f  
sint  
lib. f  
part  
gno  
dis  
nes  
mun  
& o  
Exh  
visio  
otia  
tam  
qua  
sit.  
17.  
ing  
c. 1.  
feud  
quo



- qua ipse fuit.* Sed hæc de jure quidem communi feudorum ita se habent: fecus de jure Saxónico. Nam eo jure\* non attenditur jus defuncti, sed tantummodò simultanea investitura, ita ut agnati non succedant, defuncto etiam in feudo antiquo seu paterno, nisi sint simultaneè investiti: quinimò simultaneè investitus remotior, pari jure succedit cum proximior, non observatà gradus prærogativà, prout in text. Sax. feud.
16. c. 32. habetur. Eodem modo\* quamvis de jure communi per divisione feudì, non mutetur natura feudì, per text. in c. *Si quis tit. de succ. feud.* attamen jure Saxonum, post divisionem feudì factam, frater fratri in eo feudo non succedit, nisi de novo sint simultaneè investiti, d. cap. 32. lib. feud. Saxi. Verum tamen hac in parte jus Saxonicum feudale in regno non observatur: & in decidendis causis feudalibus ad consuetudines & statuta regni, vel ad jus commune feudorum, tanquam fontem & originem, recursus fieri solet. Ex his facile colligi potest, quod divisio in bonis feudalibus fieri possit etiam sine consensu domini, neque tamen ob id feudum amittatur, quamvis in alienatione feudì fecus sit. Eò enim casu\* feudum uti ab ingrato aufertur, per express. text. in c. 1. §. *si quis. tit. de prob. alienat. feud. per Lothar. lib. 2. feud.* juxta quod in Curia quoq; Regali in feu-

dis Lithvanicis aliquoties decisum fuit: & ita non pridem An. 1602. feria quarta ante festum S. Andr. Apost. Cracoviz inter Instigatorem & Preutflus, in controverso idipsū fuisse memini. Quæ tamen ita intelligenda sunt, quod feudum novum absq; consensu domini directi alienatum, redeat immediatè ad dominum; antiquum verò ad filios vel agnatos alienantis, ut videre est in textu c. 1. tit. *si Vassallus feud. priv. cui deferat.* & ibi, & in materia feud. DD. passim tradunt. Cujus rei ea videtur esse ratio: quia in feudo novo de solius domini, in antiquo verò etiam de agnatorum præjudicio agitur, qui non ex persona alienantis feudum, sed jure proprio, ex pacto & providentia primi acquirentis, feudum petunt. In feudo autem novo, filius patris personam repræsentat, & ex illius jure venit: ideoq; ob alienationem, à patre factam, feudo à domino privari potest, teste Alvarotto in c. *Titus. in pr. & §. fin. tit. qua fuerit prim. caus. benefic. amittend.* Quamvis in eo, qui portionem aliquam beneficii alienat absq; scientia domini, id non procedat. Is enim beneficium quidem retinet, sed fidem promissam servare non videtur, per textum. in c. 1. §. *item qua tit. qua fuit princ. caus. benefic. amitt. lib. 2. feud.* Ac proinde\* 18. alienatio quoq; feudì antiqui, seu paterni, non valet etiam domini volun-

voluntate, nisi agnatis consentientibus, ad quos beneficium sit quandoque reversurum: nec in filiam Vassallus feudum poterit confirmare agnatis non consentientibus, vel postea ratum non habentibus. Et  
 19. licet \* prohibeatur beneficij alienatio inter agnatos, tamen si paternum sit, conceditur ut sunt expressa verba textus in c. 1. de alienatione feudi  
 20. patern. lib. 2. feudor. Porro sunt \* & alia multa causa, ob quas Vassallus feloniam committit, & feudo privari potest, quæ omnia ex causa quidem ingratitudinis descendunt, nullo tamen certo modo definiri possunt. Quomodo enim Vassallus, quam humiliter, quam devotè, quam benignè, quam fideliter erga dominum suum debeat se habere, potius ex naturalibus, & bonis curiarum, consuetudinibus percipi, quam lege aut scripto aliquo potest comprehendi, ut in text. c. 1. tit. in quib. caus. feud. amit. lib. 2. feud. habetur. Generaliter vero id receptum est, quod ex quibus causis filius ob ingratitudinem à patre exheredari possit; ex ipsiusdem Vassallus quoque feudum amittere queat, per expressum textum c. 1. §. item qui dominum. in verbis: *Prædictis modis beneficium debere amitti, tam naturalis, quam civilis ratio suadet: quæ potest colligi, si quis novam Constitutionem, justas exheredationis causas enumerantem, & alias Constitutiones veteres, justas ingra-*

*tudinis & repudij causas, quibus matrimonia rectè contracta solvantur, & donationes jure perfecta revocantur, subtiliter scrutatus fueris. Sed quia natura novas deproperat edere formas, potest multis modis contingere, ut alia emergant cause, quibus videatur juste adimi posse feudum: ideoque, judex solers & discretus, & æquitati obsecundare sollicitus, cuncta subtiliter dispensans, provideat, si qua fuerit antiquioribus causis similis seu major, ut proinde sciat, utrum beneficium sit amittendum, an nihilominus retinendum. tit. quæ feud. princ. caus. benef. amit. a. feud.* Quas itidem privationis causas DD. passim in tractatibus feudorum sigillatim commemorant, & satis prolixè recensent, quos in eo passu consulere cuivis licet.

## OBSERVATIO LXXIV.

Utrum nobilitas per exercitium mercaturæ amittatur.

## SUMMARIA.

1. Nobilitas quibus modis amittatur.
2. Nobilitati exercitium mechanicarum artium cur deroget.
3. Mercatura utrum derogare possit nobilitati.
4. Leges Regni & jus Civile nobilitati mercaturam officere statunt.
5. Distinctio DD. de mercatura, quomodo deroget natalibus nobilibus.
6. Consuetudinis magna est autoritas.
7. Distinctio inter mercaturam uberrimam, & tenuem.

8. Leges

**N**on incommode his adjungi potest ardua de amittenda nobilitate quaestio: Num videlicet mercatura eidem derogare possit? Sanè

- nihil magis civitatibus ea sit non-  
tantum utilius, sed etiam honestius,  
verum etiam magis necessariū. Ve-  
rumtamen \* prædictis non obsta-  
tibus, leges nostræ, & praxis in Re-  
gno observata contrarium suadet,  
Quod etiam à jure Civili non alie-  
num est. Id enim textus in *l. nobi-  
liores. Cod. de commercijs. & mercat.*  
haud obscure innuit his verbis: *No-  
biliiores natalibus, & bonorum luce  
conspicuos, & patrimonio ditiores,  
perniciosum urbibus mercimonium  
exercere prohibemus, ut inter plebejos  
& negotiatores facilius sit emendi  
vendendiq; commercium.* Cui con-  
cordat etiam textus in *l. ne quis C. de  
dignitat. lib. 12.* ubi negotiatores ab  
omni dignitate repelluntur: quini-  
mo nec militiæ nomē dare possunt,  
*tot. titul. Cod. negotiatores ne mili-  
tent. lib. 12.* Solent enim (ut inquit  
Ulpian. in *l. justissimè. §. proponitur.  
ff. de Edictio edicto*) ad lucra impia  
promiores esse: Et sacra Scriptura,  
Mercatorem manus à scelere puras  
vix habiturum, dicit. *Ecclesiast. 24.*  
Nec desunt \* qui hanc quæstionem,  
& varietatem opinionum distin-  
ctione temperandā esse existimant.  
Quidam enim tradunt, mercatu-  
ram eo casu præjudicare nobilitati,  
si quis per se eam exerceat: secus si  
per alios, ut quia opera & ministe-  
rio servorum utatur. Quod facilè  
refellitur per expressum textum in *l.  
2. §. 1. ff. de administ. rer. ad Civitat.*

perti-



*pertinentium.* Nam quod quis suo nomine exercere prohibetur, id per alium agere non potest: de quo etiam Accursius ibidem notat. Alij verò id ita demum verum esse statuunt, nisi consuetudo vel necessitas cujuscunq; loci contrarium observet. Quemadmodum id in Italia, Britania, Lusitania, locum habere, Bodinus, de Republ. scribit. Quamvis \* verò magna sit vis & auctoritas consuetudinis cujuscq; loci; non tamen usque adeò suo valituram momento, ut aut rationem vincat, aut legem, Imperat. Constant. in l. consuetudinis. 2. C. que sit longa consuetudo, definivit. Ac proinde in his etiam locis, in quibus talis est consuetudo, ut mercatura nobilitati non deroget, illud animadvertendum esse existimarem: Utrū\* quis magnam & uberem, an verò tenuē & quæstuosam exerceat mercaturam. Mercatura siquidem (teste Cicerone) si tenuis est, sordida putanda est; si magna & copiosa, multa undiq; apportans, multūq; sine vanitate impartiens, non est admodum vituperanda. Et ideo hujusmodi negotiationem seu mercaturam, nihil derogare splendori natalium & nobilitati, glossa etiam in verbo publice, in Clementina, de vita & honestate Clericorum, testatur. Pro regula etenim generali tenendum est. Omnia exercitia, in quibus est turpis lucri seu quæstus occasio & captatio, ac

præterea omnia officia, in quibus est turpis quædam operarum locatio, nobilitati præjudicare, prout etiam Tiraquell. in suo tractatu de nobilitat. c. 37. num. 4. & 34. num. 50. notat. Nec \* multum ab eo leges & Constitutiones Regni recessisse videntur. Nam & illæ sordidam & quæstuosam mercaturam, ut pote, quæ pondere aut mensura minutim, perficitur: & alias actiones viles, damnant, prout de eo statutum Regis Alexandri in Radom An. 1505. factum, disponit his verbis: *Quorum tamen (scilicet nobilium) parentes, & ipsimet vivant, & vixerint ad instar aliorum nobilium in Regno: & non exerceant, vel exerceant eas artes, & actiones, quas communiter cives, & qui in civitatibus morantur, exercere solent. Per contrarium enim usum, nobilitas ipsa in popularem & plebejam conditionem transire solet.*

## OBSERVATIO LXXV.

Vtrum bona eorum qui mortem sibi adferunt, confiscari debeant.

## SUMMARIA.

1. Bona eorum, qui metu pœnarum, mortem sibi adsciscunt, sisco applicantur.
2. Qui tadio vite, aut impatientia, doloris, manus sibi infert, non punitur confiscatione bonorum.
3. Textus juris Saxonici, de his qui vi-

tam

tam sibi adimunt, quomodo intelligendus sit.

4. Cadavera eorum qui mortem sibi consciverunt, an sepultura tradi debeant.

5. His qui impatientia doloris, aut simili ex causa seipsum exanimarunt sepultura denegari non debet.

**F**Unesta certe, non infrequens tamen quaestio praticari solet: An bona ejus, qui sibi ipsi mortem conscivit, fisco applicari debeant? In hac quaestione distinctio juris civilis tenenda est, quæ in l. 3. in pr. ff. de bonis eorum, qui ant. sent. vel mort. sibi consciv. &c. proponitur his verbis: Qui rei postulati, vel qui in scelere deprehensi, metu criminis imminenti mortem sibi constituerunt, hæc eadem habent. Papinianus tamen lib. 6. responsorum ita scripsit: ut qui rei criminis non postulati, manus sibi intulerint, bona eorum fisco non vidicentur. Et subjungitur ibidem diversitatis ratio: Non enim (inquit textus) facti sceleritatem esse obnoxiam: sed conscientia metum in reo vel confesso teneri placuit. Quod tamen ita verum est, si tadio vite aut impatientia doloris, aut alio simili causa vitam sibi ademerit: non autem, si nulla hujusmodi præcedente causa hoc fecerit, per express. text. in d. l. 3. §. 6. in verbis: Sic autem hoc distinguitur: interesse quæ ex causa quis sibi mortem conscivit, sicuti cum quaeritur, an is, qui sibi manus intulit, &

non perpetravit, debeat puniri quasi de se sententiam tulerit? Nam omnimodo puniendus est, nisi tadio vite, vel impatientia alicujus doloris coactus est facere. Et merito (inquit J. C. Marcianus) si sine causa sibi manus intulit, puniendus est. Qui enim sibi non pepercit, multo minus alij parceret.

Et hoc idem Imp. Antonius in l. 1. C. de bon. eor. qui mort. sibi consciv. statuit talibus verbis: Eorum demum bona fisco vindicantur, qui consciv. delati, amissæ criminis, metuq. futura sententia manus sibi intulerunt. Ea propter fratrem vel patrem tuum, si nullo delato crimine, dolore aliquo corporis, aut tadio vite, aut furore, vel insania, aut aliquo casu, vitam suspendio finisse constiterit; bona eorum tam ex testamento, quam ab intestato, ad successores pertinebunt. Quæ distinctio textus etiam juris Saxon. lib. 2. art. 31. temperandus esse videtur, cujus hæc sunt verba: Qui per sententiam judicis interficitur, vel qui seipsum interficit, ejus succedat cognatus. Et ita summa juris utriusque æquitate in Curia Regali, inter Krenski Stipatorem S. R. M. & successores cujusdam dicti Sceika, incolæ civitatis novæ Warssovi. Anno 97. die XI. Aprilis: Et à DD. Assessores Curia Anno 99. feria sexta post festum S. Bartholomæi Apostoli inter Wilhelmum Grym, & Kin, Scotum, pronunciatum fuit. Porro Coronidis instar circa præsen-

præsentem quaestionem, etiam hoc notandum est, quod licet regulariter propter memoriam humanæ conditionis mortuorum corpora sepulturæ tradi debeant, per textum in l. 27. ff. de condit. instit. lib. 28. tit. 7. in verbis: *Laudandus est magis, quam accusandus haeres, qui reliquias testatoris non in mare, secundum ipsius voluntatem abiecit, sed memoria humana conditionis, sepultura tradidit.* In hoc tamen casu, dum videlicet, quis sibi ipsi conscivit mortem, sepultura honesta, & publica oratione omnino privari debet. *juxta placuit. 23. quest. 5.* cujus is est tenor: *Placuit, ut qui sibi ipsis, voluntariè aut per ferrum, aut per venenum, aut per precipitium, aut per suspendium, vel quolibet modo, violentam inferunt mortem, nulla prorsus in oblatione commemoratio fiat, neque cum Psalmis ad sepulturam eorum cadavera deducantur. &c.* Verum ut ego sæpius in Civitatibus Germaniæ factum vidi, tales supra scriptum educi, & in campo sepeliri, aut in profluentem proijci solent, id quod etiam glossa in d. *art. 31.* monere videtur. Quod tamen non de his, qui ex impatentia doloris, aut correpti phrenesi, seu alia mentis insaniam, mortem sibi consciscunt, sed de his, qui ex desperatione, vel metu poenæ, manus sibi inferunt, intelligi debet. Illi enim sicut bonis suis non proscribuntur, ita etiam sepultura decenti

& honesta minimè privari possunt. Hi autem quia non solum corpus, sed etiam animam suam nefariè perdunt, idcirco meritò hac ignominiosa sepultura afficiuntur, prout notat Jodocus Damhod. in *praxi rerum crimin. c. 88. num. 6.*

## OBSERVATIO LXXVI.

Præscriptio longissimi temporis quando locum habeat.

## SUMMARIA.

1. Præscriptio 30. annorum omnem tollit actionem.
2. Præscriptiones cur introductæ.
3. Longissimi temporis præscriptio etiam mala fidei possessori prodest.
4. Jure Canonico semper bona fides requiritur.
5. In bonis Ecclesiæ immobilibus, qualis præscriptio locum habeat.
6. Ecclesiæ Romana centum annorum præscriptione gaudet.
7. Res Deo dicata nunquam præscribi possunt.
8. Decimæ sunt res Deo dicatae, & nullo modo sacerdotibus auferri possunt.

Præscriptio longissimi temporis, id est 30. annorum, secundum juram Civiliam, omnem omnino actionem, sive illa sit in rem, sive in personam, tollit, ut patet ex l. *sicut in rem 3. Cod. de præscription. 30. vel 40. annorum. lib. 7. tit. 39.* quam propter singularem ejus dispositionem, prout in se est, adijcere, non abs re fore



fore existimavi: Sicut in rem speciales, ita de universitate ac personales actiones, ultra triginta annorum spatium minimè protendantur: sed si quares, vel jus aliquod postuletur, vel persona qualicunq; actione, vel persecutione pulsetur: nihilominus erit agenti 30. annorum præscriptio metuenda. Eodem etiam jure in ejus persona valente, qui pignus vel hypothecam non à suo debitore, sed ab alio per longum tempus possidente, nititur vindicare. Quæ ergo antea non motæ sunt actiones, 30. annorum jugi silentio, ex quo jura competere ceperunt, vivendi ulterius non habeant facultatem, nec sufficiat precibus oblati speciale quoddam (licet per annotationem) promeruisse responsum, vel etiam in iudiciis allegasse: nisi allegato sacro rescripto, aut in iudicio postulatione deposita, fuerit subsecuta per executorem conventio: non sexus fragilitate, non absentia, non militia contra banc legem defendenda, sed pupillarietate duntaxat, (quamvis sub tutoris defensione consistat) huic eximenda sanctio. Nam cum ad eos annos pervenerint, qui ad sollicitudinem pertinent curatoris, necessario eis similiter ut alijs, annorum 30. intervalla servanda sunt. Hæ autem actiones annis triginta continuis extinguantur, quæ perpetuæ videbantur, non illa quæ antiquis temporibus limitabantur. Post hanc vero temporis definitionem, nulli movendi ulterius facultatem pate-

re censemus, etiam si se legi ignorantia excusare tentaverit. Ac licet jus Civile æquitati naturali repugnare hac in parte quibusdam videatur; verior tamen eorum est sententia, qui non tam contra, quam præter naturæ jus, (ut nimirum quod juri naturali deerat, per jus civile suppleretur) jura hæc de præscriptionibus inventa, & æquitati maxime consentanea esse statuunt, idq; \* in odium desidum hominum, & sui juris contemptorum, ut habet text. in l. fin. C. de annat. except. propter bonum verò publicum, ne scilicet quarundam rerum diu & ferè semper incerta dominia essent, ut l. 1. ff. de usucap. & usurp. & Instit. eod. in prin. dicitur. Ac ut etiam aliquis esset litium finis, l. ult. ff. pro suo. Quamobrem \* communiter omnes DD. juris, hanc longissimi temporis præscriptionem etiam malæ fidei possessori prodesse tradunt, per text. in l. 1. §. ad hæc C. de annali præscript. & auth. mala fidei C. de præscript. longi temp. in verbis: Mala fidei possessor alienante, cessat longi temporis præscriptio, si verus dominus ignoret suum jus & alienationem factam, spectatur ergo triginta annorum defensio. Quamvis \* jure Canonico semper bona fides requiratur, per manifestum text. c. ult. ext. de præscriptionibus cujus is est tenor: Quoniam omne quod nō est ex fide, peccatū est, Synodali iudicio definimus, ut nulla

Cc 3

valeat

valeat absq; bona fide præscriptio, tam Canonica, quam Civilis: cum generaliter sit omni constitutioni, atq; consuetudini derogandum, quæ absq; mortali peccato non potest observari. Unde oportet, ut qui præscribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam aliena. Quam sententiam uti æquiores, & melioribus rationibus fulcitam, Camera Imperialis sequitur, prout notat Andr. Gail. lib. 2. obs. 18. num. 4. juxta quod in Curia etiam Regali, in causa civium Nurensum dictorum Bogudowie  
 4. memini. Porro \* in bonis Ecclesiæ immobilibus actionibusq; ei competentibus, quamvis jure Codicis, non nisi centum annorum locum, habeat præscriptio, ut habetur in l. ut inter. C. de sacros Eccl. in verbis: Longissimum vita hominum tempus eligimus, & non aliter eam actionem finire concedimus, nisi centum annorum curricula excefferint. Et in Novell. 9. ibi: Sed centum tantummodo annorum lapsu temporalem exceptionem eis opponi sancimus, videre licet. Verumtamen hoc Privilegium centum annorum in quadraginta postea mutatum esse, Novell. Constit. iii. probat his verbis: In illis namq; (ut dictum est) negotiis, religiosos contrahus, memorato quadraginta annorum privilegio volumus perfrui, in quibus eis centum annorum prærogativam constitutio nostra contulerat. Quod

etiam auth. quas actiones (ex eadem Novella desumpta) tradit C. de sacrosan. Eccles. Nec desunt qui per d. Novell. iii. solum modo d. l. ut inter Cod. de sacros. Ecclesiis, non autem d. Novell. 9. correctam esse existimant: ac proinde in occidentalibus, manente præscriptione centum annorum; orientalib; tantummodo Ecclesiis præscriptionem quadraginta annorum competere ex eo inferunt, quod videlicet d. Novell. iii. Theodoro Orientalium prætoriorum Præfecto inscripta sit. Quod veritati minimè consentaneum esse videtur. Neq; enim illud de Præfecto prætoriorum Orientalium ad inducendam specialitatem, multum facere potest; multæ siquidem hujusmodi Novellæ ad Orientis præfectos inscriptæ in jure reperiuntur, quas ad occidentales non pertinuisse, nemo dixerit. Verum hæc omnia de Ecclesiis particularibus, non etiam de Romana Ecclesia in specie, quæ est caput omnium Ecclesiarum, accipiendæ sunt: hæc \* enim sola centum annorum præscriptione gaudet, per express. text. in de auth. quas actiones. in verbis; Sola Romana Ecclesia gaudente centum annorum spacio vel privilegio. Quod etiam Accursius in d. l. ut inter in verbo annorum. C. de sacrosan. Ecclesiis. innitendo juri Canonico, probat, per text. in c. cum vobis. 14. in verbis: Licet igitur tam legali quam Canonica sit definitione  
 statu-

- statutum, ut contra Rom. Ecclesiam, quæ gaudet privilegio speciali non nisi centum annorum præscriptio locum sibi valeat vindicare. ext. de præscriptionibus. Cui etiam adstipulatur textus, in c. nemo. 16. quæst. 3. ibi: Sed & veneranda Romana leges divinitus per ora piorum principum promulgata, rerum ejus præscriptionem non nisi per centum annos admittunt. Ad extremum \* sciendum est, quod res Deo dicatæ, & merè ad cultum Dei pertinentes, quales sunt supellex sacra, & proventus primitiarum ac decimationum, nulla præscriptione tolli possint. Quæ etenim ab initio non valent, nec tractu temporis convalescunt, per express. text. in l. quæ ab initio. ff. de reg. jur. Illud siquidem plus quam manifestum est, quod res sacræ, religiosæ, & sanctæ divini juris sint, & nullius in potestate esse possunt per textum in l. nullius Inst. de rerum divisione. Decimæ verò*
7. *\* Deo mandante sacerdotibus & Levitis separatæ sunt, ut de sorte Domini viverent, qui in ejus sorte non numerantur. Num. cap. 18. Proinde nullius privilegio, nec Pontificis rescripto laicis concedi possunt. Rescripta enim & Privilegia contra jus elicitæ, nisi talia sint, quæ non lædant alium, & prosint petenti, nullius momenti esse censentur, per text. in l. rescripta. 7. C. de procib. Imperat. offerend.*

## OBSERVATIO LXXVII.

De præscriptione rerum mobilium &amp; immobilium.

## SUMMARIA.

1. Jure Civili res mobiles & immobiliæ quando præscribuntur
2. In præscriptione possessio continua requiritur.
3. Differentia inter præscriptionem & usucapionem.
4. Bona fides & certus titulus in præscriptione adesse debet.
5. Publiciana actio quæ dicatur.
6. Jure Saxon. res mobiles præscribuntur anno & die.
7. Dies in jure Saxonico accipitur pro termino sex septimanarum.
8. Res immobiliæ & hæreditas 31. annorum & diei spacio præscribi potest.
9. Fiscus quando præscribat.
10. Præscriptio currit à tempore scientiæ.
11. Ignorantia duplex, juris & facti.
12. Ignorantia juris quibus non noceat.

SED an præscriptio rerum etiam mobilium vel immobilium, eodem temporis intervallo finiatur? Et \* jure quidem Civili res mobiles præscribuntur triennio: immobiliæ verò, ut sunt res soli, longo tempore, hoc est decem annis inter præsentés, & viginti inter absentes. Inst. de usucap. in pr. & l. unic. C. de usucapion. transf. Quæ \* in re possessio continua & non interrupta requiri-

1.

2.



quiritur, quod ex definitione usucapionis, quæ habetur in *l. 3. ff. de usucap. & usurp.* colligi potest, ubi dicitur: *Quod usucapio sit adjectio dominij per continuationem possessionis, temporis lege definiti.* Congruit textus in *Instit. de usucap. circa princ.* quamvis præscriptio quasi possessione interdum contenta sit, ut in his rebus, quæ possideri nequeunt, per text. in *l. 4. §. si viam. 27. in verbis: quia nec possideri intelligitur jus incorporale &c. ff. de usucapio.* Unde

3. \*liquidò constat, usucapionem dici rerum corporalium: præscriptionem vero incorporalium. Nunquam enim res incorporales dicuntur usucapi, sed præscribi duntaxat, *l. 1. C. de annali except.* Quamvis res corporales secundum jus novissimum etiam præscribi rectè dicantur.

4. Requiritur \*etiam in hac præscriptione bona fides, & certus aliquis titulus juris, ut scilicet possessor rei, titulo emptionis, vel aliquo alio (quales multi in jure reperiuntur, ut videtur in *l. 1. §. 1. ff. de Publ. in rem actio.*) rem acquirat, & alienantem verum ejus dominum esse credat. Exempli gratia: Si hæres rem defuncto commodatam aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hæreditariam esse, bona fide accipienti vendiderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit, quin is, qui acceperit, usucapere possit, dubium non est: quippè cum

ea res in furti vitium non ceciderit, quum utiq; hæres, qui bona fide tanquam suam alienaverit, furtum non committat, prout est textus in *§. furtiva. 2. Instit. de usucap. & longi temp. præscript.* ubi plura quoq; de his videre licet. Quæ bona fides etiam ipso tempore acquisitionis adesse debet: prout in *l. eum qui 7. §. fin. ff. de Publ. in rem act.* traditur his verbis: *Nec quisquam putet, hoc nos existimare, sufficere initio traditionis ignorasse rem alienam, uti quis possit Publiciana experiri, sed oportere & bona fide emptorem esse.* Dicitur \*autem Publiciana in rem actio, si quis id, quod traditur, ex justa causa à non domino, & nondum usucaptū, quasi usucaptum petit, ut *Institut. de action. §. namq; 4. & l. 1. ff. de Public. in rem actio.* luculenter traditur.

5. Porro jus Saxonum longè aliter se habet. Nam \*hoc jure res mobiles (quatenus non adherent hæreditati) præscribuntur anno & die, id est anno & sex septimanis, ut notat glossa Spec. Sax. lib. 1. artic. 28. Et clarior est textus lib. 1. artic. 44. his verbis: *Quicumq; per annum & diem bona sine justa contradictione possederit, in eis justam habet possessionem.* Item lib. 3. artic. 38. ibi: *Quicquid homo per annum & diem non possedit, pro hoc impetitus statim tenetur respondere.* Dies \*autem hic accipitur pro spatio sex septimanarum, idque ad instar peremptorij termini pro

6. 7. 8. 9. 10.

tribus

tribus edictis, quatuordecim diebus  
in vicem à se distantibus, à iudice  
impetrari, prout traditur Spec. Sax.  
lib. 2. artic. 24. in pr. & lib. 3. artic. 3.

8. Secus est \* si res mobiles adjunctæ  
sunt immobilibus, quæ hereditatis  
nomine petuntur: quia tunc præ-  
scriptio fit secundum naturam hæ-  
reditatis, puta spacio 31. annorum  
& diei. Immobilia etenim tanto  
temporis intervallo præscribi pos-  
se, expressus textus Spec. Sax. lib. 1.  
artic. 28. testatur his verbis: *Proprie-  
tas & fundus non nisi post trigesimum  
& unum annū diem, adversus Saxo-  
nem in Saxonia præscribuntur. Qui-  
bus adjungi possunt etiam ea, quæ*

conservatione præcedenti dicta sunt.  
Et praxis Curie Regalis id ipsum  
probat, prout ex decisione in causa  
successorum cujusdam Grabski cum  
quodam cive Lancien: feria quarta  
post festum S. Bartholomæi Aposto-  
li Anno 99. à DD. Assessores facta  
liquet. Sed hæc præscriptio in ab-  
sentibus tantummodo locum ha-  
bet: contra præsentem enim bono-  
rum alienationem audientes & ta-  
centes, unius anni & diei currit præ-  
scriptio, per textum Spec. Sax. lib. 2.

9. artic. 6. Nisi \* forte etiam fiscum ob  
favorem & privilegium ejusdem,  
hac præscriptione gaudere dicamus,  
prout id innuere videtur textus d.  
10. lib. 1. artic. 28. Sciendum \* tamen  
est, quod præscriptio non currat,  
nisi à tempore scientiæ, quam du-

plici modo DD. juris considerare  
solent. Aut enim \* quis ignorat eum, II.  
de cujus hereditate agitur, esse mor-  
tuum: tunc quia committitur igno-  
rantia facti, non nocet præscriptio,  
per text. in l. error. 7. C. de jur. & fa-  
cti ign. Aut ignorat jus suum, eo ca-  
su locus est præscriptioni. Jus enim  
publicum & Constitutiones Princi-  
pum, nec ignorari à quoquam, nec  
dissimulari debent, prout Impp. Va-  
len. Theodosius & Arcad. in l. pen.  
C. de jur. & facti ign. rescripserunt:  
Exceptis \* tamen certis personis, 12.  
quæ jura scire non possunt, ut pote  
militibus, foeminis, & minoribus  
per text. in l. 1. & l. final. Cod. de juris  
& facti ignorant. & l. regula. 9. ff. eo-  
dem: item rusticis, ut in l. si quis. 5. §.  
22. in verbis: *Vel per rusticitatem  
edicti prætoris vel SCti aperuit. ff. ad  
SCtum Syllan. & in l. ex quacumq. 2. §.  
fin. in verbis rusticitati enim hominis  
parcendum est ff. si quis in jus vocat.  
non ierit.*

## OBSERVATIO LXXVIII.

Injuriarum. quomodo agi pos-  
sit.

## SUMMARIA.

1. Injuriarum agi potest civiliter &  
criminaliter.
2. Actione una intentata, non datur  
recursus ad aliam.
3. Judicium criminale & civile com-  
petit ex eodem facto non tamen ad  
idem persequendum.

Dd

4. Expli-

4. *Explicatio l. 2. §. 1. ff. de injurijs, & l. 4. ff. de publicis judicijs.*

5. *Actio actionem quando non perimat.*

**I** Generaliter \* de quavis injuria, siue levi siue atroci, potest is, qui eam passus est, agere vel civiliter, vel criminaliter, per express. text. in §. in summa. Institution. de injurijs. in verbis: *In summa sciendum est, de omni injuria eum qui passus est, posse vel criminaliter agere, vel civiliter.* Ita tamen ut seorsim agatur, & utraque actio tendat ad vindictam, non autem ad rem, ut habetur in l. cum emancipat. 2. §. emancipatus. 4. de col. lat. bonorum. ubi dicitur: *Quod si filius emancipatus injuriarum habeat actionem, nihil conferre debeat, cum magis vindicta, quam pecunia habeat persecutionem.* Unde \* consequens est, quod una harum actionum intentata, non possit fieri recursus ad aliam, per express. textum in l. quod SC. 6. in verbis: *Nec enim prohibendus est privato agere judicio, quod publica judicio prejudicatur: quia ad privatam causam pertinet. Planè si actum sit publico judicio, denegandum est privatam.* Similiter ex diverso. ff. de injurijs. Et est ratio: quia æquum non est bis ejusdem facti vindictam petere, & idem admissum pluribus legibus puniri. Quod etiam glossa juris Saxon. lib. 3. art. 43. versic. auch soltu mercken. notat. Et Curia Regalis id ipsum pro jure re-

net, prout etiam in causa Martini Wessolowski, cū Civibus Derscha- vi. Anno 91. pronunciatum fuisse constat. Nec quicquam obstant ea, quæ ex legibus in contrarium adferri possunt. Et primo quidem ex l. nunquam ff. de obligat. & action. & l. nunquam ff. de regulis juris. Ubi dicitur, quod pluribus actionibus præsertim penalibus concurrentibus, una aliam non consumat. item ex l. cum ex uno. ff. de obligationibus: quæ, eum ex delicto plures actiones nascuntur, omnibus experiri permittit. His enim ita responderi potest, quod ea sit quidem legum ordinaria natura, ut singulis delictis singulas pœnas infligant, per text. in l. Sanctio in fin. ff. de pœnis. & l. Senatus. ff. de accusat. plerumque tamen pro delicti & criminis gravitate, plures pœnas imponere solent, idq; vel conjunctim vel sub alternatione. Quoties itaq; lex conjunctim plures pœnas infligit, unius impositione altera nō consumitur. d. l. nunquam. Secundo verò casu, in potestate judicis est, utram pœnam imponat, per textum in l. si fugitivi. C. 3. de servis fugis. & in l. 1. §. expilatores. ff. de effractoribus. Alioqui pœnarum & actionum electione actori aut reo permessa, ille duriores, hic mitiores semper eligeret. Et hæc quidem obtinent, quoties eadem lege diversæ pœnæ imponuntur. Sed si diversis legibus diversæ



- diversæ poenæ statuta sint, in potestate itidem iudicis erit, quam poenam imponere velit, si nimirum lex posterior priorem non expresse abrogaverit, alioquin posterioris legis poenam imponere debet, argum. l. ult. ff. de constit. principum. & l. quoties. ff. de obligat. Nisi lex utramque imponi voluerit: ut in specie d. l. 3. C. de servis fugitivis, & l. qui sepulchra. C. de sepulchro violato. Secus
3. \* vero est, quando iudicium civile, & criminale ex eodem facto dantur eidem contra eundem, non tamen omnino ad idem persequendum: veluti propter servum occisum competit actio legis Aquiliæ de damno, & accusatio ex lege Cornel. de sicariis, ut in l. pretor. 3. §. 1. ff. de injuriis & in l. 23. ff. ad leg. Aquil. exprimitur his verbis: Si dolo servus occisus sit: & lege Cornelia agere dominum posse constat, & si lege Aquilia egerit, præjudicium fieri Cornelia non debet: Ita ut etiam alterum post alterum possit institui, idem habetur in l. unica. C. quando civilis actio crimin. præjudic. & c. his verbis: A plerisque prudentium generaliter definitum est, quotiens de re familiari & Civilis & criminalis competit actio, utraq; licet experiri: siue prius criminalis, siue civilis actio moveatur, nec si civiliter fuerit actum, criminalem posse consumi, & similiter
4. è contrario. & c. Nec obstat \* l. 2. §. 1. ff. de injuriis. & l. 4. ff. de publicis iudiciis quibus in locis dicitur: Actio-

ne legis Aquiliæ & similibus, fieri præjudicium iudicio publico. Id enim non ita accipiendum est, quasi iudicium publicum propter intentatam prius actionem l. Aquiliæ denegatur; sed quod probationes in hac actione productæ, noceant etiam in iudicio publico. Ex. gr. Si agens l. Aquilia probaverit te occidisse, servum meum, hæ probationes tibi postea nocebunt etiam in iudicio criminali. l. Cornelia. Porro \* ab hac

5. regula, quod actio actionem non perimat, excipiuntur quædam: & primo quidem iudicia contraria, quorum uno electo, alterum perimitur. Exempli gratia: non potest quis accusare testamentum tanquam falsum, & ex eo petere legatum. l. 6. C. ad l. Corn. de falsis. Secundo, iudicia quasi contraria, quorum unum ex eventu alterius pendet, ut puta si vindicem dominiū ejus, quem plagio intervertisse, dicor, prius terminanda est quæstio civilis de dominio, quam criminalis de plagio: quia si servus meus judicabitur, plagium amplius dici non potest, per text. in l. preses. 8. C. ad l. Fabiam de plagiar. Tercio, crimen falsi: Nam si testamentum in causa civili falsum esse dicatur, similiter prius terminabitur causa civilis quam de crimine cognoscatur. l. pen. & ult. C. ad l. Cornel. de falsis. & l. 2. de ordin. judic.

## OBSERVATIO LXXIX.

De injuria reali, &amp; verigeldo.

## SUMMARI A.

1. *Realis injuria quomodo fiat.*
2. *Injuriarum actio Civilis qua dicitur.*
3. *Criminaliter injuriarum quando agi dicitur.*
4. *Pœne extraordinaria definitio.*
5. *In criminalibus causis circumstantia observanda sunt.*
6. *Jure Saxonum quando levis committitur injuria, quid juris sit.*
7. *Reus injuriam resarciens ante latam sententiam, absolvitur ab impetitione actoris, & observatione judicij, per sententiam inter locutoriam.*
8. *Differentia inter multam, emendam, & verigeldum.*
9. *Realis injuria gravior quomodo puniatur.*
10. *Jure Civili vulneranti hominem liberum, qualis pœna imposita sit.*
11. *In Regno de injurijs estimandis, juris Saxonici dispositio non attenditur.*
12. *Verigeldus juris Saxon. quid in se contineat.*

**O**Mnis injuria fit aut re, aut verbis, aut literis, de quibus sigillatim ad præsens dicendum est. Et primo \* quidem re committitur injuria, quoties manus inferuntur alicui, per text. l. 1. §. 1. ff. de injurijs. quod fit quando quis pugno pulsa-

tus, aut fustibus cæsus, vel etiam verberatus erit. §. in injuria Instit. eodem. vel si quis domum suam vi introitam dicat. §. sed & lex. Instit. eod. De tali igitur injuria, sicut & de alia quavis, ei, qui eam passus est, civilis vel criminalis datur actio: prout Obs. præced. dictum est. Porro \* civiliter pro injuria tunc agitur, quando actor adjudicare sibi pœnâ petit, quæ tamen non ex arbitrio ejus, sed æstimatione facta per judicem, & benè perpenſa qualitate facti, loci, & personæ, reo imponitur, per expr. text. in l. constitutionibus. 37. §. 1. ff. de injur. Criminalis \* vero est actio, quando actor delinquentem pœna corporali, aut alia quâpiam simili petiti affici: quod itidem judicis arbitrio relinquitur, per text. in §. in summa sciendum. Instit. d. tit. de injurijs in verbis: Sin autem criminaliter agatur, officio judicis extraordinaria pœna reo irrogatur. Hæc \* autem extraordinaria pœna in l. ult. ff. de injur. definitur his verbis: De injuria nunc extraordinem ex causa & persona statui solet. Et servi quidem flagellis cæsi, dominis restituntur: liberi verò humilioris quidem loci fustibus subjiuntur: ceteri autem vel exilio temporali vel interdictione certa rei coercemur. Quamvis communiter DD. juris criminaliter etiam tunc agi existiment, eum pecunia applicatur fisco: quod juri Saxonum omninò repugnare videtur.

tur. Id enim statuit, actionem criminalem non aliter dici, nisi quando poena corporalis infligitur delinquenti: prout ex generali regula ejusdem juris colligi potest, quæ in Sp. Sax. lib. 3. artic. 31. exprimitur. his verbis: *In quocumq; judicialiter actor verigeldum aut emendam acquirit, in eodem iudex multam, sive poenam, si vult, obtinebit.* Unde consequens est, illam actionem, in qua iudici multa applicatur, non posse dici criminalem. Nam hoc casu una eademq; actio ex parte criminalis, & ex parte civilis, quod fieri non potest. Cùm una eademq; res diverso juri censi non possit, per textum in l. cum qui ades. ff. de usucap. Ac præterea notandum est, quod\* in criminalibus, prout in civilibus causis, qualitas facti, loci, & personæ diligenter perpendi debeat. Atrox enim injuria (teste Justiniani. in §. atrox. Instit. eodem) æstimatur vel ex facto, veluti si quis ab alio vulneratus sit, vel fustibus cæsus: vel ex loco: veluti si cui in theatro, vel foro, vel in conspectu Prætoris injuria facta sit: vel ex persona: veluti si Magistratus injuriam passus fuerit: vel senatori ab humili persona injuria facta sit. Iure\* quoque Sax. si levis & parva sit realis injuria, puta cum quis pugno pulsatus, aut modicè vulneratus est, reus multam & emendam præstando liberatur, ut notat Chilian König in

practica c. 58. num. 6. per text. Spec. Sax. lib. 1. art. 68. his verbis: *Qui alium baculaverit, ita quod loca tumescant lesa, vel cuti ejus cruentis scissuras sine carnis vulneratione imposuerit si hoc coram iudice, præcone, vel sculteto & willanis, cum scissuris recentibus proponetur, & si ille ad emendandum, vel excusandum se non præsentaverit tempore deputato, cum scissura hac aut ejus cicatrice in proscriptionem condemnatur.* Et clarius idipsum exprimitur in textu lib. 3. artic. 37. ibi: *Qui alium sine vulnere percussit, aut baculaverit, correxeritq; & si cum clamore violentiarum iudicio præsentetur, ob hoc vita aut sanitas non patietur detrimentum multam etenim & emendam præstando liberatur.* Unde\* liquidò constat, quod is, adversus quem instituitur actio injuriarum, ante latam sententiã offerendo id, in quo condemnari debet, possit evitare infamiam, & poenas, quæ ob illatam injuriam statui solent, absolvaturq; per sententiã interlocutoriã, quæ vim definitivæ sententiæ habet, ab impetitione actoris, observatione judicij ut Barthol. in l. si eum §. qui injuriam. ff. si quis caut. in jud. sist. docet. Sicut ex adverso, qui injuriam illatam non solum non resarcit, sed etiam vocatus pro ea in iudicium contumax existit, proscribitur. Et si in ea proscriptione comprehensus iudicio præsentetur, ultimus

Dd 3



- mo supplicio subijcitur, si actor factū & proscriptionem poterit edocere, per *d. text. lib. 1. art. 68.* Obiter
8. \*autem hic observanda est differentia, inter emendam, multam, & verigeldum. Emenda siquidem dicitur, quando melioratur vel purgatur noxa, quam quis in hominem commisit, & hæc parti læsæ adjudicari solet. Verigeldus verò est, quando purgatur factum in homine ex negligentia commissum, ut si quis alteri inferat injuriam, vel interficiat alium ex improviso aut in defensa, expurgaveritq; sese, ut juris est, Verigeldo nihilominus absolvi-  
tur. Multa deniq; datur Deo, vel Judici in sede Dei residenti, propter id, quod contra mandatum Dei in proximum deliquit, ut *C. de mod. multæ.* traditur. Ex verò poenæ & emendæ, secundum uniuscujusq; generationem taxatæ & statutæ sunt jure Saxonico, ut in textu *lib. 2. artic. 16.* habetur: & *lib. 3. artic. 45.* (ubi diversi status hominum & emendarum recensentur) videre licet. Quod
9. si \*gravior injuria realis committatur, tunc ex magnitudine criminis, & atrocitate delicti, vel vulneris, poena infligi debet, ita nimirum, ut si quis alium mutilaverit, aut enormiter vulneraverit, convictus manum amittat; pro aliis vero omnibus injurijs, pro quibus duello quis vincitur, poenam demereatur capitalem, per expressum textum Spec. Sax.

*lib. 2. artic. 16.* Hoc autem ita verum est, si criminaliter actum, & delictum ex proposito & dolo malo commissum fuerit. Si vero in rixa abiq; dolo malo vulnus inflictum sit, & agatur civiliter; eo casu reus luit poenā dimidio Verigeldo, quod in *d. artic. 16. lib. 2.* traditur his verbis: *Qui in ore, naribus, auribus, lingua, manibus, genitalibus, pedibus mutiletur, aut eorum usu privatus, hujusmodi membra si sint persolvenda, quodlibet horum cum dimidijs verigeldi summa persolvetur.* Quod\* 10. secus est de jure communi, secundū quod vulnerans liberum hominem condemnatur arbitrio Judicis, per textum in *lex hac 3. ff. si quadr. paul. fecisse dic.* ubi dicitur: *quod non deformitatis ratio habeatur, cum liberum corpus estimationem non recipiat: sed impensarum in curationem factarum, & operarum amissarum, quasq; amissurus quis esset inutilis factus.* Et\* ideo in Regno quoq; non multum attenditur hac in parte juris Saxonici dispositio. Omnes etenim hujuscemodi injuriæ juxta præscriptum legum & Statutorum Regni æstimari solent. Ac proinde, quando in praxi mentio fit verigeldi, non de verigeldo Saxonum, sed de eo, qui unicuiq; constitutionibus ac Statutis Regni præscriptus est, intelligi debet. Et si\* verò, nullus jam serè in praxi Curia regni, hujus verigeldi Saxonici sit usus; att-

attamen opera pretium facturum me existimavi, si ad captum titulum pauca quædam de eo adjiciantur. Et imprimis sciendum est, quod secundum communem istius juris interpretum opinionem integer verigeld<sup>us</sup> contineat XXIV. sexagenas antiquas. Quales verò illæ antiquæ sexagenæ fuerint, non satis liquet. Licet enim ex textu ipsius juris *lib. 7. art. 45.* liquidò constet, verigeldum continere decem & octo libras quarum quilibet conficiat viginti solidos, juxta glossam juris Municip. *art. 47.* in verbis: *Burgrabij multa:* in eo tamen, quid solidi nomine veniat, totius rei cardo vertitur. Ego omnino existimo, solidum hic nihil aliud esse, nisi duos grossos in Regno currentes, quorum unus octo denarios novos, vel sex antiquos in se continet: qui etiam num (et si rariores sint) vulgari sermone *podwoyne.* appellari solent. Moveor autem non parum hac in re, auctoritate Fachsij, qui differentias juris Civilis & Saxonici collegisse dicitur. Is enim solidos viginti ex argenteis grossis 26. & octo denariis novis constare tradit: argenteos verò grossos, pro grossis Bohemicis (vulgo *czaskie* dictis) intelligit. Unde computatione horum omnium facta sive volueris hæc 18. libras in solidos, qui duos grossos, (ut supra dictum est) in se continent, redigere; invenies numerum solidorum,

id est grossorum binariorum cccxlx. qui repetitus efficit septingentos & viginti grossos simplices, octo denarios novos, vel sex antiquos in se continentes: hos si resolves per triginta in florenos, habebis XXIV. florenos Polonicos. Sive etiam juxta auctoritatem Fachsij, argenteos grossos viginti sex, & octo denarios, redigere volueris ad viginti solidos, facile reperies, quod inde grossi Polonici quadraginta proveniant. Si vero eundem numerum, quadraginta octodecim vicibus (qui numerus est librarum) repetieris, totidem grossos, puta septingentos & viginti prodire, necessum est. Unde nullum est dubium verigeldum juris Saxonici continere XXIV. florenos Polonicos triginta grossis computandos. Neque id mirum videri debet, quod ab Interpp. XXIV. Sexagenæ nominentur, ita enim antiquitus sexagena dicebatur, quæ sexaginta crucigeros continebat, quos idiomate germanico *freuher* / id est, medios grossos vocant: prout nec illud hanc supputationem multum afficere potest, quod Seabini Cracoviens. in judiciis solidum duodecim obolis, id est duobus solidis Polonicis æstimare solent. Id enim non tam ex juris aliquo fundamento, quam ex recepta quadam consuetudine, habere dignoscuntur.

OBSER-

## OBSERVATIO LXXX.

## De injuria verbali.

## SUMMARIA.

1. *Verbalis injuria quomodo committatur.*
2. *Injuriam facit, qui exprobrando vitia naturæ aliquem objurget.*
3. *Verbum mentiris, est injuriosum.*
4. *Injuriarum non tenetur, qui adversario in judicio crimen aliquod objicit.*
5. *Injuria proficiscitur ex animo & proposito injuriandi.*
6. *Injuria verbalis punitur arbitrio Judicis.*
7. *Jure Saxonico injuria verbalis punitur emenda.*
8. *Emenda apud Saxones non excedit 30. solidos.*
9. *In Regno injuria verbalis revocatione vindicatur.*
10. *Actio revocatoria utrum sit criminalis, an Civilis.*
11. *Jure Canonico ob verbalem injuriam, nulla pœna imponitur.*
12. *Injuria quibus tolluntur modis.*

1. **V**erbalis\* autem injuria committitur; quoties non manus inferuntur, sed convitium fit. *l. 1. §. 1. ff. de injurijs & §. 1. institut. eodem.* Convitium autem (teste Labeone *in l. item. §. 4 ff. eodem*) dicitur vel à concitatione vocum, cum in unum complures voces conferuntur. Neq; tamen omnem vociferatio-

nem intelligi oportet, sed eam, quæ moribus improbat, quæq; ad infamiam vel invidiam alicujus spectat, *d. l. item. §. 5. eod.* Proinde\* & si quis alteri naturæ suæ vitia exprobrare præsumat, ut potè, si nothum, spurium, surdum, mutum, gibbosum, claudum, luscum, cæcum, &c. appellet; injuriarum actione tenetur, teste Barth. *in l. cum quis. §. ff. de injurijs.* Sed\* & si quis alteri dicat: Tu mentiris, ac postmodum addat: salvo honore tuo; nihilominus injuriam fecisse videtur, secundum Alexandr. & alios *in l. turpia ff. de legat. 2.* Et glossa juris Saxonici *lib. 3. artic. 45. verb. tertio fit excessus*, idipsum haud obscure tangit. Præsumitur enim nequaquam honori ipsius consulere voluisse, quem prius verbis inhonestis & injuriolis laceravit. Quod tamen fallit in eo casu, quando quis ad hujuscemodi convitia provocatus, injuriam verbalem, contrarijs verbis referre cogitur. Quamvis enim jura passim actemere talia fieri non permittant, ne videlicet à verbis deveniatur ad verbera; attamen si non vindictæ, sed injuriæ propulsandæ causa, verbis æquipollentibus id fiat, à legibus nullam impositam esse pœnam DD. passim tradunt. argum. *l. ut vim. ff. de justitia & jure.* Cum viris bonis, honoris non minor, quam mortis cura esse debeat, per text. *in l. istiquidem §. 2. ff. quod metus*



4. *metus caus. gest.* Item \* si quis in judicio litem habens, crimen aliquod adversario objiciat, idq; non animo injuriandi, sed ut per id causam suam meliorem reddat, se fecisse protestetur; nequaquam injuriarum tenetur. Queinadmodum in Curia Regni in causa Ilmanowski contra Rabrocki, Anno Domini 1596. feria sexta ante festum Sanctæ Margarethæ pronunciatum fuisse liquet. Non enim videtur facere injuriam, qui suo jure utitur, *l. nullus. ff. de regula juris.* Quapropter pro generali Regula hoc tenendum est: Injuriam \* verbalem nunquam committi, nisi verba animo & proposito injuriandi prolata fuerint, per expr. text. in *l. si non conviciis. §. C. de injur.* in verbis: *Si non convicij consilio te aliquid injuriosum dixisse probare potes; fides veri à calumnia te defendit.* Quod & praxis Curie Regalis maximè attendere solet: cujus rei simile decretum in causa inter Annam cujusdam Chirurghi uxorem: & civem dictum Szuba, Anno Domini 1585. feria quinta in vigilia festi S. Jacobi Apostoli latum extat. Si \* autem ex proposito & dolo malo injuria verbalis proficiscatur; jure quidem Civili, sive civiliter, sive criminaliter, pro ea agatur poena judicis arbitrio, sicut & in injuria reali, relinquatur. Quæ habita itidem ratione circumstantiarum reo imponi
5. *verba animo & proposito injuriandi prolata fuerint, per expr. text. in l. si non conviciis. §. C. de injur. in verbis: Si non convicij consilio te aliquid injuriosum dixisse probare potes; fides veri à calumnia te defendit.*
6. *Si \* autem ex proposito & dolo malo injuria verbalis proficiscatur; jure quidem Civili, sive civiliter, sive criminaliter, pro ea agatur poena judicis arbitrio, sicut & in injuria reali, relinquatur. Quæ habita itidem ratione circumstantiarum reo imponi*

7. *solet. Jure\* autem Saxonico tenenda est Regula quam communiter practici ejusdè juris tradunt: Quod poena injuriæ verbalis non excedat XXX. solidos sive criminaliter, sive civiliter actum fuerit, teste Chilian Konig in sua pract. cap. 58. Maxima \* etenim emenda apud Saxones, nō nisi in 30. solidos extenditur, ut notat gloss. Spec. Sax. lib. 1. art. 60. Porro \* in Regno de hujuscemodi verbalibus injuriis usitatus est agendi modus, quo is, cui convicium factum est, ad revocationem, seu (ut vulgò dicunt) reclamationem injuriosorum verborum agit. Equum enim est, ut is, qui famam & honorem alterius conviciis publicè proscindit, eandem, verba sua revocando, & mendacia se dixisse profiterendo, palam quoq; restituat. Nam si ad restitutionem rei alterius quilibet tenetur; tanto magis ad restitutionem bonæ famæ injurians adigi debet, cujus non minor, quam vitæ ratio habenda est, per textum supra allegatum. Juxta quod in Curia etiam judicari frequentissimè solet: prout & in causa Margarethæ Pasio-  
lova, cum Zophia Czeftkova, Anno 1593. feria secunda post festum S. Dorotheæ virginis, decisum fuisse liquet. Verum in eo magna est Interpretum juris disceptatio. Utrū \* videlicet hæc actio revocatoria sit criminalis, an verò civilis? Et quamvis vulgò existiment eam esse crimi-*

8. *nisi in 30. solidos extenditur, ut notat gloss. Spec. Sax. lib. 1. art. 60.*

9. *in Regno de hujuscemodi verbalibus injuriis usitatus est agendi modus, quo is, cui convicium factum est, ad revocationem, seu (ut vulgò dicunt) reclamationem injuriosorum verborum agit.*

10. *Utrū \* videlicet hæc actio revocatoria sit criminalis, an verò civilis? Et quamvis vulgò existiment eam esse crimi-*

minalem, utpotè quæ ipso facto adferat infamiam; attamen cū & mandati, & de positi, & aliarum quam plures bonæ fidei actiones infament, neq; ob id dicantur criminales; nulla esse videtur ratio, cur secus de hac, quàm de illis, statuendum sit. Accedit & hoc, quod in hac actione nulla poena fisco applicetur, sicut in criminalibus fieri solet, ut tradit gloss. in l. prator ff. de sepulchro violato. At\* jus Canonicum nullam pro hujuscemodi verbalibus injuriis statuit poenam: quinimò ob mortem Christi, illas illico condonandas, & remittendas esse vult. Genus etenim Elemosinæ spiritualis dicit esse, dimittere à quo læsus fueris, per text. in c. tria. & c. duæ sunt. 45. distinct. Proinde apud Athenienses laudabilis illa lex Thrasibuli fuisse videtur, nec retro injuriarum vel uno verbo meminisse impunè liceret. Quod & senatus Romæ auctore M. Tullio observandum aliquamdiu censuerat. Quando magis apud eos, qui Christi nomen profitentur, hujuscemodi injuriarum seu oblivio esset necessaria, qui levissimis de causis ad convicia & probra deveniunt, rixasq; & jurgia sæpenumero de lana (ut vulgo dicunt) caprina miscent, & omnia ferè judicium subsellia istiusmodi litibus & controversiis implent. Merito\* itaq; lex quoq; Civilis, ne infinitus sit harum litium numerus,

cas multis modis tolli voluit. Et primo quidem remissione, idq; vel expressa, quando injuriatus injurianti dat veniam, per c. fillis 23. qu. 4. vel tacita, quod fit quando læsus injuriam sibi illatam dissimulat, neq; eam intra annum & diem prosequitur, per text. in d. l. si non convicij. ibi: cum injuriarum actio annuo tempore præscripta sit. Tollitur item morte utriusque, tam injuriantis, quam injuriam passi, nisi quod hujus, lite nondum contestata; illius verò, etiam post litis contestationem, per text. in l. injuriarum. 13. in pr. ff. de injurijs. Tolluntur deniq; alijs modis, quos communiter DD. in l. fin. Insti. de injurijs recensent.

## OBSERVATIO LXXXI.

De injuria quæ fit scripto, seu de famosis libellis.

## SUMMARIA.

1. Famossus libellus quid dicatur.
2. Poena famosum libellum scriptionis aut in publicum proferentis.
3. Auctor famosi libelli, in quo crimen aliquod enorme obijcitur, graviore poena afficiendus est.
4. Crimen publicum in famoso libello obijciens, an puniatur.
5. Actio famosi libelli quo tempore spatium finiatur.
6. Jure Canonico auctor famosi libelli quæ poena afficiatur.
7. Famossus libellus bonorem alterius laderè non potest.

Literis

1. **L**iteris \*deniq; siue scripto injuria committitur, si quis famam alterius infami scripto in vulgus sparso, malitiosè lædat: quod Latini famosum libellum vocant. Licet \*
2. autem jure Civili veteri, ob famosum libellum, auctor illius poenæ tantum infamiae notabatur, per tex. in l. lex Cornelia. §. 9. in verbis. *Si quis librum ad infamiam alicujus pertinentem scripserit, composuerit, ediderit, dolovè malo fecerit, quo quid eorum fieret: etiamsi alterius nomine edideris, vel sine nomine, uti de ea re agere liceret: & si condemnatus sit qui id fecit, infestabilis ex lege esse jubetur. ff. de injuriis & famos. libellis.* Quod item per alium textum in l. ob carmen. 21. in pr. his verbis: *Ob carmen famosum damnatus, infestabilis est. ff. de testibus.* confirmatur. Atque jure novo codicis, ejusmodi delictum, non solum in ipso auctore, sed etiam in ijs, qui talem famosum libellum reppererunt, & in publicum sparserunt, capitali supplicio vindicatur, ut patet ex l. unica. C. de famos. libell. cujus hæc sunt verba: *Si quis famosum libellum siue domi, siue in publico, vel quocumq; loco ignarus reperiret: aut corrumpat priusquam alter inveniatur, aut nulli confiteatur inventum. Si vero non statim easdem chartulas vel corruperit, vel igni consumpserit, sed vim earum manifestaverit; sciat se quasi auctorem hujusmodi delicti capitali sententia*

*subjugandum.* Quod \* tamen juxta communem DD. opinionem, ita restringendum est, si videlicet in libello famoso grave seu enorme ali- quod cuiuspiam objiciatur facinus, in quo vitæ honorisq; ipsius salus ver- setur: eo casu auctor hujusmodi libelli poena talionis affici debet: prout in causa Dambinski Checi- nensis præfecti, à Joanne Weisz di- cto Schelmicki Cive Cracovien. in- fami scripto læsi, piz memoriæ Ste- phanum Regem, anno domini 1576. feria secunda ante festum S. Marga- rethæ Virginis, sententiam tulisse, & capitis eundem condemnasse, li- quido constat. Si vero levior quæ- piam diffamatio committatur, mi- tiori quoq; & extra ordinaria poe- na, ut pote quæ diffamationi factæ correspondeat, hujusmodi factum coerceri solet teste Jodoco Damho- derio in praxi crim. c. 125. num. 6. Et Chilian Konig in præf. c. 59. Sed quid \* si quis crimen, quod publicari ex- pediat, per famosum libellum obji- ciat, an nihilominus hac poena de famosis libellis afficiendus sit? Et quamvis non desint, qui hoc casu auctorem famos. libelli poenam nō miteri statuunt; mihi tamen con- trarium magis probatur, propter expressa verba text. in d. l. unic. Cod. de famos. lib. quæ sic sonat: *Sanè si quis devotionis suæ, ac salutis publi- cæ custodiam gerit, nomen suum pro- fiteatur, & quæ per famosum libellum*



per sequenda putaverit, ore proprio edicat, ita ut absq. ulla trepidatione accedat, sciens quidem, quod si adfectionibus suis veri fides fuerit opitulata, laudem maximam, & primum à nostra clementia consequetur: Sin vero minime hac vera ostenderis, capiti tali pena plebetur. Semper enim calumniantes ad vindictam poscit similitudo supplicij. per textum in l. fin. C. de accusat. Nec obstat quod in l. eum qui 28. in prin. ff. de injurijs. dicitur: non esse bonum & aequum, eum qui nocentem infamavit, condemnari. Peccata (ut inquit ibidem J.C. Paulus) nocentium nota esse & oportere, & expedire. Id enim ut glossa ibidem notat, non libello famoso, sed ore proprio, (ut supra dictum est) fieri debere, leges voluerunt. Sed neq. in eo DD. juris convenire solent: An hoc \* crimen sicut & alia actiones injuriarum, anno & die præscribatur. Zafius enim in l. cum lex. ff. de legibus. tamdiu illud manere existimat, quandiu scriptura seu pictura famosa manet, ex ea potissimum ratione, quod tali facto semper in continenti fieri injuria censeatur: at quia omnis injuria non ex scriptura æstimari solet, sed ex animo & voluntate injuriantis, quæ facile mutari potest: ambulatoria siquidem est voluntas hominis usq. ad mortem ut inquit textus in l. cum hic status. 33. §. per penitentiam. ff. de donation. inter virum & uxorem: id-

circo verius est, quod tanto temporis spacio finiatur: & jure Sax. idipsū obtinere Chilian Konig in practica d. c. 59. cum sequ. probat. Porro \* jus Canonicum tale facinus flagellis & verberibus coerceri jubet, per c. i. in verbis: Qui in alterius famam publice scripturam, aut verba contumeliosa confinxerit, & repertus scripta non probaverit, flagelletur: & qui ea prius invenerit, rumpat, si non vult auctoris facti causam incurrere. §. quest. 1. Ad extremum \* sciendum est, hujusmodi famosos libellos in quempiam compositos, famæ & honori ipsius officere non posse, per expressum textum in d. l. unica. in verbis: Hujusmodi autem libellus alterius opinionem non ladat.

## OBSERVATIO LXXXII. De furtis, & rebus furto ablati.

### SUMMARIA.

1. Possessor rerum furto ablatarum, quibus actionibus conveniatur.
2. Furtum simplex jure civile pena capitali non punitur.
3. Furtum aliud manifestum, aliud non manifestum.
4. Fures secundum jus Saxonum suspendi debent.
5. Solidus in jure Civili pro aureo accipitur.
6. Res furto ablata, secundum jus Saxonum quomodo vindicentur.
7. Possessor quomodo varandatorem nominare debeat.

8. Præ-

8. *Prescriptio in rebus furto ablatis an habeat locum.*

9. *Inveniens rem alienam, quid facere teneatur.*

10. *Res furibus & latronibus erepta earum dominis restituantur.*

Quid juris sit, si res furto ablatae apud aliquem reperiantur? haud inutiliter quaeri potest: Et jure quidem Civili contra quemvis rerum furto ablatarum possessorem, varia competunt juris remedia, quae in text. *l. si pro fure. 7. §. furti actio.* his verbis: *Is itaq; cui furtum factum est, habet actionem furti, & conditionem & vindicationem: habet & ad exhibendum actionem.* ff. de condit. furtiva. enumerantur. Quamvis harum actionum, ut potè rei persequutoriarum una tollat alteram, ut supra Obs. 76. docui: quia videlicet bona fides bis idem exigi non patiatur; attamen poenalis furti, conditionem, ut potè rem persequentem minimè impedit, per expressum text. ejusd. legis *si pro fure. ibi: Ea res facit, ut neq; furti actio per conditionem, neq; conditio per furti actionem consumatur.* Hoc \* etenim obiter notandum est, quod jure Civili ob furtum simplex commissum, nemini poena mortis irrogetur, per clarum text. in *auth. sed novo jure. C. de servis. fug.* in verbis: *Sed pro furto nec morietur, nec aliquod membrum abscindetur, sed aliter castigabitur, id est, in furto manifesto, \* quod di-*

citur cum is, qui furtum commisit, in ipso adhuc furto, vel in eo loco, in quo furtum fit, deprehenditur, per text. in *§. furtorum. Instit. de oblig. qua ex delicto nascuntur.* poena quadrupli: in furto nec manifesto, poena dupli. per textum in *§. poena. §. Instit. eodem.* afficitur. At \* jus Saxonum fures omnino suspendendos esse vult, prout id in *Spec. Sax. lib. 2. artic. 13. in pr.* clarè admodum exprimitur. Quod item & Constitutio Friderici Imperatoris, quae extat in *lib. Feud. tit. de pace tenenda §. si quis.* expresse confirmat his verbis: *Si quis quinq; solidos valens, aut plus fuerit furatus, laqueo suspendatur: si minus, scopis & forcipe excorietur, & tondatur.* Solidus\* autem hic non de illo, qui in Wergeldo locum habet, sed de eo, cujus in legibus Civilibus saepe fit mentio, & qui aureum nummum denotat accipiendus est, prout id ex text. in *§. finali. Instit. de poena temerè litigant.* colligitur. Ubi in eum, qui patronum in jus sine venia praetoris vocaverit, poena quinquaginta solidorum constituitur: quae itidem in alio textu, nempe in *l. fin. ff. de in jus vocando.* poena quinquaginta aureorum, in verbis: *Vel supra dictam poenam, id est, quinquaginta aureos dat,* nominatur. Nam & juxta dispositionem juris Saxon. solidus duodecim nummos argenteos, (quorum unus quinq; grossis nostratibus constat) in se continet, Ecce 3 ut no-

- ur notat glossa ejusdem juris Spec. Sax. lib. 3. artic. 45. vers. Duodecim nummos. Hujusmodi autem solidi septuaginta duo vel (ut alij volunt) octuaginta conficiunt libram auri, per textum in l. quotiescung. 5. C. de susceptor. preposit. & arcarijs. lib. 10.
6. Porro \* de rebus furto ablatis, varia est ejusdem juris dispositio, prout in textu Spec. Saxon. artic. 36. lib. 2. videre licet. Primo enim ponitur casus de eo, qui rem furto ablata manifestè emit, nec eam occultat, quod is per manuale factum pro furto non sit inculpandus, sed actor cum licentia judicis res suas possit vindicare. Si verò possessor eum duobus testibus, rem à se factam, si fortè pannus, aut alia res opera hominis fabrefacta fuerit, aut à se educatum animal probaverit, rem præ venditore obtinebit. Quod si dicat possidens, rem in communi foro emptam, & se ignorare venditorem, innocens furti (dummodo locus emptionis, & emptio cum suo juramento confirmetur) judicabitur. Nummi autem ab eo pro ea re dati, perduntur, per text. in l. 2. C. de furtis. Et ita in Curia in causa inter Reverendum Franciscum Lipski & Idzko Judæum citatum Anno 1596. feria quinta post festum S. Margarethæ Virginis decusum fuit. Si vero possessor dicit, rem esse sibi datam, vel ab aliquo emisse authore, tunc eum donatorem, aut vendito-
- 7.

rem, & locum emptionis nominare oportebit: jurare etiam tenetur, quod eum ad verum varandatorem perducatur, quem quatuordecim diebus actor sequi tenetur, non tamen transfluvium navigabilem: invento autem varandatore absolvetur, & is respondebit. Quod à jure Civili discrepare videtur: hoc enim jure venditor tenetur defendere emptorem in foro emptoris, per textum in l. 1. C. ubi in rem actio. Sed si in varandatore sive evictore defecerit, ipse cum multa & emenda relinquatur rem: & si pro furto & spolio rei inculpatur, secundum jura se tenetur excusare, id est juramento corporali metterius se purgabit, quod res apud se repertas ipse non obstitulerit, quemadmodum in causa Gedche Chirurghi & Dworski civium Cracovien. Anno 1591. in Curia pronunciatum fuisse constat. Verum de Judæis longè aliter statuta Regni disponunt. Eo enim casu Judæi, si evictorem statuere non possent, aut nollent, poena furcæ puniri debent. Nimia enim (ut lex Sigismundi Regis Petricoviæ Anno 1538. lata habet) furum licentia & pluralitas eo maximè crevisse videtur: quod fures ipsi habeant rerum furto ablatarum apud Judæos tutam venditionem. Quod autem multos varendatores nominare liceat, quo usq; ad eum, qui illud educavit, aut qui illum texere fecit (si perveniatur, tex.

d. ar.



*d. artic. 36.* ostendit. Et in Curia Regni inter Gienrij & Kamienski Civives Lomzen, Anno 1599. feria sexta post octavas Corporis Christi in iudicio D. Assessorum decusum fuisse memini. Res verò sub quo vendicatur, tantisper ab eo retineri debet, donec jure acquiratur. Denique \* norandum est, quod præscriptio rerum furto ablatarum in eo, qui mala fide possidet, nec longissimo tempore locum habeat: Secus tamen in eo, qui est possessor bonæ fidei, cujus rei exempla in *§ furtiva Instit. de usucap.* proponuntur. Neq; \* tamen existimandum est inventorem rei alienæ, bonæ fidei possessorem esse. Quicumq; enim aliquid invenerit, & id negaverit, furtum committit, per expr. text. *Sp. Sax. d. lib. 2. art. 37.* & ideo ut evadat poenam furti, debet rem inventam per præconem publicare, prout vulgò apud nos etiam in pagis fieri videmus. Sed \* in bonis, furibus vel raptoribus vi ablati, aliter se res habet. Si enim aliquis ejusdem jurisdictionis fuerit, ea bona infra sex hebdomadas jure repetens, post solutionem impenfarum recipere debet: Si verò alterius fuerit jurisdictionis, tertia parte contenta, aliæ ei duæ partes reddantur, per eundem textum *d. lib. 2. art. 37.*

#### OBSERVATIO LXXXIII. De defensione necessaria, u-

trum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur.

#### SUMMARIA.

1. In defensione necessaria aliquem occidens non punitur.
2. Vim vi repellere licet.
3. In defensione necessaria probatur id, quod interemptus prior vim intulerit.
4. In defensione necessaria attenditur, an aliter vita periculum evitari non possit.
5. Invasus ab aliquo, an fugere teneatur?
6. Honor cuilibet commodo pecuniaro preferendus est.
7. Modus inculpata tutela etiam in eo consistit, ut armorum & facti ipsius par sit ratio.
8. Defensio necessaria in ipso propulsandi actu fieri debet.
9. Ultio & vindicta à legibus prohibentur.
10. In Regno nobilem in defensione necessaria occidens, poenam 60. Marc. solvit.
11. Jure Saxonum in necessaria defensione multa Judici, & wergebeldus parti persolvitur.

**R**egulariter \* omne homicidium meretur poenam legis Corneliæ de sicariis: hoc tamen, quod in casu necessariæ defensionis committitur, omnino manet impunitum. Siquidem teste Cicerone, illud non modo

modo justum, sed etiam necessarium est, cum vi vis illata defenditur. Hoc enim & ratio doctis, & necessitas barbaris, & mos gentibus, & feris natura ipsa præscripsit, ut omnem semper vim, quacumq; ope possint, à corpore, à capite, à vita sua propulsarent. Unde cum apud omnes gentes, non data, sed nata lex sit, ut, quod quicq; ob tutelam corporis sui, honoris, & bonorum, contra imminens periculum faciat, jure id fiat. per expressum textum in l. ut vim. 3. ff. de justitia & jure. Et ideo omnia jura, tam civilia, quam Canonica indemnem & impunitum relinqvunt eum, quicumq; aggressorem suum interemerit. Quod probatur multis textibus juris. Et primo quidem. in l. is qui aggressorem. 2. C. ad l. Cornel. de sitar. in verbis: Is qui aggressorem, vel quemcumq; aliū, in dubio vita discrimine constitutus occiderit, nullam, ob id factum calumniam metuere debet. Et in l. scientiam 45. §. 4. in verbis: Qui cum aliter tueri se non possunt, damni culpam dederint, innoxij sunt, vim enim vi defendere omnes leges omniaq; jura permittunt. ff. ad l. Aquil. \*

2. Cujus legis posteriora verba in cap. delicto 6. extr. de sententia excommunicat. in 6. in verbis: Præterea cum omnes leges, & c. canonizata esse videntur. Quod item in Clement. unica de homicidio. ibi: Et idem de illo censemus, qui mortem aliter vitare non valens, suum occidit, vel mutilat invasorem, admo-

dum clare probatur. Quibus concordat jus etiam Saxonicum, per clarum text. lib. 2. artic. 69. his verbis: Qui interficit aut vulnerat sue pacis violatorem, pro eo aliquid non luet, si met septimus hoc in fuga, aut in actu violentia accidisse, valeat comprobare. Et in lib. ejusdem art. 14. hisce verbis: Interficitur si quis causa necessitatis: & faciens non audet pro sui corporis periculo eum deducere in judicium, si se fatente, & mortuo non presente, nec aliquo contra eum adhuc agente judicio præsentaverit, corporale supplicium ei pro eo non inferatur. Neq; tamen hæc ita simpliciter vera sunt, sed necesse est, ut modus inculpatæ tutelæ observetur. Nam qui asserit necessariam & coactam defensionem, id imprimis probare debet, quod ab illo interempto prior invasus fuerit, quod si is prior invassisset: nulla haberetur coacta defensio, per express. text. in c. si ex plagis 52. §. tabernarius 2. in verbis: Culpam penes eum esse, qui prior flagello percussus. ff. ad l. Aquil. Et in l. 1. §. 11. his verbis: Cum arietes vel boves commississent, & alter alterum occidit. Quintus Mutius distinxit; ut si quidem is periisset, qui aggressus erat, cessaret actio; si is, qui non provocaverat, competere actio. §. si quadr. paup. fecisse dicatur. Deinde quod aliter nisi semet defendendo, ac adversarium occidendo, imminens vitæ suæ periculum evitare non potuerit, in hujus-

- huiusmodi defensione probare necessarium est, per textus supra allegatos. Neq; enim \* fugere honesto & nobili viro (secundum communem DD. opinionem in d. l. ut vim) convenit per clarum textum in l. isti §. 5.
5. pen. ff. quod met. causa. Honor \* enim cuilibet commodo pecuniario preferendus est, argumen. d. Julianus. 26. in verbis: Non enim caret dolo. Et c. ff. si quis omissa causa testam. Nec non quod fugæ multa pericula adnexa sint, puta cadendi, aut à tergo vulneris accipiendi: quo tamen casu Interpret. juris fugam non esse necessariam statuunt, ut videre est apud Jodoc. Damhod. in praxi. rerum criminal. c. 76. num. 9. Deniq;
7. \* in eo etiam modus inculpatæ tutelæ (teste gloss. in l. v. C. unde vi) potissimum consistit. Inprimis ut armorum & facti ipsius par sit ratio, exempli gratia: Si armis infertur violentia, ut armis quoq; repellatur; si sine armis, simili itidem modo rejiciatur. Ad quod est singularis textus in c. significasti. 18. in verbis: cum ratione instrumenti, cum quo ipse percussit, quod cum grave sit, non solet levem plagam inferre. extra. de homicid. quamvis interdum, habita ratione personarum, debilis neque ita magnarum virium homo, impetum robustissimi hominis ense rejicere possit, prout notat ibidem glossa. Requiritur \* etiam ut huiusmodi defensio in continenti, in ipso
- 8.

videlicet propulsandi actu fiat, per text. in l. quod est §. 9. in verbis: Eum igitur, qui cum armis venit, possumus armis repellere, sed hoc confestim, non ex intervallo. ff. de vi & vi armata. Alias extra eum actum aut vis est, si præcedat; aut vindicta si subsequatur: Cujus studio in defensione exceditur modus inculpatæ tutelæ, per supra dictos text. in d. l. scientiam. §. qui cum aliter. in verbis: Et hoc si tuendi duntaxat; non etiam ulciscendi causa factum sit. ff. ad l. Aquil. Omnis \* enim ultio & vindicta, à legibus prohibita est, prout videre licet in l. nullus 14. C. de Judæis. ibi: Idcirco tamen judiciorum vigor, jurisq; publici tutela, videtur in medio constituta, ne quisquam sibi ipsi permittere valeat ultionem. Quibus concordat. l. unica Cod. ne quis in sua causa judic. & similes: Juxta quod in Curia, in causa necis Simonis Krackowski, à quibusdam opificibus peregrinis Leopoli factæ, Anno Domini 1597. die XII. Aprilis judicatum memini: quod nimirum pars rea ex intervallo, studio vindictæ, homicidium committens, modum inculpatæ tutelæ excessisse, ad inventa, & in poena legis Cornelie de sicarijs condemnata sit. Verum hæ circumstantiæ moderamini inculpatæ tutelæ, rectè meo quidem judicio, etiam in causis criminalibus nobilium, quæ frequentissimè (proh dolor) in Comitibus Regni

9.

Ff

agitari



- agitari solent, inde peti possunt:
10. quamvis hoc jure\* in defensione, juxta, nobilem interimens, poenam seu multam pecuniaria 60. Marc. propinquis interempti, persolvere teneatur, juxta dispositionem Statuti Alberti Regis Petric. 1496. facti. Cui accedit juris quoq; Saxon. dispositio in d. lib. 2. art. 14. in verbis: *Judicium tamen major nummorum, sicut solet, acquiritur multa, & parentela interfecti Wergeldus adjudicatur.*
11. Unde\* liquido constat, quod apud Saxones in necessaria defensione homicidium perpetrans, multam Judici, non Wergeldum parti luere teneatur. Id tamen valde mirum esse videtur. Si enim deliquit, alia poena, & pecuniaria afficiendus esset si non, cur igitur etiam pecuniam perdit? Ad hæc licet glossa ejusdem juris, in d. art. 14. respondeat: quod videlicet tale homicidium committens optionem habeat, vel ut præsentet se iudicio, puta ad dicendam innocentiae suæ causam, & probandam necessariam defensionem: vel si id facere negligat, pecuniam supra scriptam per solvat. Mihi tamen hujus rei nequaquam sufficiens videtur esse ratio, nisi quod multam & Wergeldum in eo casu, ob expiationem necis, contra mandatum Dei commissæ, Judici in sede Dei residenti, & propinquis interempti dari dicamus, ut supra Observ. 77. num. 8. dictum fuit.

## OBSERVATIO LXXXIV.

De homicidio casu commissio, an videlicet aliquis ob tale homicidium poenam capitis mereatur.

## SUMMARI A.

1. *Telum portans occidendi hominis causa, ut homicida punitur.*
2. *Homicidium casuale poenam capitis non meretur.*
3. *Differentia inter casum fortuitum, & improvisum.*
4. *Homicidium ex lascivia committens non est immunis à poena.*
5. *Jure Saxonum ei, qui casu aliquem occidit, poena unius Wergeldi infligitur.*
6. *Praxis curiæ Regalis in homicidijs casualibus.*

ET si\* lex Cornelia de sicarijs, non tantum homicidas, sed etiam eos qui hominis occidendi causa cum telo ambulant, ultore ferro prosequatur, ut inquit Imp. Justin. in §. item lex Cornelia. Instit. de publicis judicijs; attamen\* homicidium casu commissum, poenam capitis non mereri, probatur per expr. text. in l. eum quis. C. ad l. Cornel. de sicarijs. quæ sic se habet: *Eum qui adseverat homicidium se non voluntate, sed casu fortuito fecisse, cum calcis ictu mortis occasio præbita videatur: si hoc ita est, neg. super hoc ambigi poterit, omni metu ac suspitione, quam ex admisse rei discrimine sustinet, secundum id,*

id, quod adnotatione nostra comprehensum est, volumus liberari. Et clarior in l. 1. C. eodem. tit. in verbis: Qui probaveris non occidendi animo hominem à se percussum esse: remissa homicidij pena, secundum disciplinam militarem sententiam proferet. Crimen enim contrahitur, si & voluntas nocendi intercedat. Ceterum ea quæ ex improvise casu potius, quam fraude accidunt, fæto plerumq; non noxa imputantur. Hic tamen \*notanda est differentia, inter casum fortuitum & improvisum. Casus enim fortuitus est inopinatus rei eventus, quem nemo prævidere aut præcavere potest. Is omni prorsus vacat culpa, & neminem obligat ad poenam aut reparationem damni, per text. supra allegatos, & in l. quæ fortuitis. C. de pignorat. action. Improvisus vero casus dicitur, quando quis id facit, quod facere non debuit: aut non in eo loco facit, ubi debuit, exempli gratia: Si quis prætereuntem per campum ex improvise globo traheret, aut sagitta transfigeret, non videtur vacare culpa, si locus & persona illa ad jaculandum non erant destinata. Et ideo poena legis Cornelie talis homicida tenetur. Nam alioqui non minus ex dolo, quam ex culpa quisq; hac lege obligatur, ut inquit Imp. Justin. in §. injuria. Inst. de lege Aquilia. ubi plures hujusmodi improvisi casus recensentur. Proinde \* & qui per lasciviã

hominem occidit, non caret culpa, & non est immunis à poena. Mitius tamen punitur quam qui dolo necem perpetravit, per express. text. in l. lege Cornelia. 4. ff. ad l. Cornel. de sicarijs. §. 1. in verbis: Cum quidam per lasciviam causam mortis præbuisset, comprobatum est factum Ignatii Taurini Proconsulis Vetricæ à Divo Hadriano, quod eum in quinquennium relegasset. Nisi fortè ob dignitatem personæ alicujus, eam poenam l. Cornelie in mitiorem versam esse dicamus. Quod etiam J. C. Martianus in l. ejusdem §. ult. ff. ad l. Cornel. de sicarijs. innuere videtur his verbis: Legis Cornelia de sicarijs & veneficiis poena insula deportatio est, & omnium bonorum ademptio. Sed solent hodie capite puniri, nisi honestiore loco positi fuerint, ut poenam legis sustineant. Humiliores enim solent, vel bestijs subijci, aliores vero deportantur in insulam. Jure\* vero 5. Saxonum poena unius Wergeldi super eum, qui casu aliquem occidit, extendi solet, per clarum text. lib. 2. artic. 38. in verbis: Si quis aliquem ignoranter jaciendo, vel sagittando, interfecerit, in sui damnationem Wergeldi, & non in mortem condemnatur. Quod itidem non de casu fortuito, sed de improvise accipiendū est, ut notat ibidem glossa. Cujus\* 6. rei singulare exemplum extat, in Curia Regali, ubi magistratus civitatis Junii Vladislavien. ob juvenem

quendam, qui casuale homicidium perpetraverat, supplicio affectum, Decreto Regio Anno 1593, feria quinta post festum S. Dorotheæ lato, in hac poena Wergeldi condemnatus est, addito insuper eidem Magistratui juramento, quod prædictum juvenem, non injuriandi animo, sed optimo justitiæ Zelo, supplicio ultimo affecerit.

## OBSERVATIO LXXXV.

Puer committens homicidium, an poena legis Corneliæ de sicariis afficiatur.

## SUMMARIA.

1. Puer homicidium committens non punitur lege Corneliæ de sicariis.
2. Infans ab impubere, & eo qui pubertati proximus est, quomodo differant.
3. Pubertas quomodo cognoscatur.
4. Proximus pubertati quia dicatur.
5. Accursij opinio legis vigorem habet.
6. Impuberes & pubertati proximi delinquere possunt, & ideo puniuntur.
7. Etati & imprudentia in omnibus penalibus judiciis succurritur.
8. Impubes & pubertati proximus, si delinquat fortuito, vel improvisò, vel malitiosè, distinguendum est.
9. Infantes & infantia proximi nullo latemus puniuntur.
10. Similiter & puer infans committens homicidium, poena legis Corneliæ non tenetur, per express. text.

in l. infans. 12. ff. ad l. Corn. de sicariis. cuius is est tenor: *Infans vel furiosus si hominem occiderit, lege Cornelia non tenetur: cum alterum innocentia consilij tuetur, alterum fati infelicitas excusat.* Quod item juri Saxónico consentaneum esse constat, per text. ejusdem juris lib. 2. art. 65. in verbis: *Nullus puer infra annos legitimos constitutus, facere quid potest, in quo ad vitam ejus condemnatur.* Hic\* tamen diligenter distinguendum est, inter infantem & impuberem, ac eum, qui pubertati proximus est. Nam infans is dicitur, qui nondum septimum ætatis suæ attigit annum, per clarum text. in l. 1. §. 2. ibi: *Ita tamen ut pro his, qui fieri non possunt, vel absint, ipsi tutores judicium suscipiant: pro his autem, qui supra septimum annum ætatis sunt, & præsto fuerint, actoris ratem præstent.* ff. de administr. tur. Pubertatem\* verò veteres quidem non solum ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis æstimari volebant. Sed Imp. Justin. dignum esse castitate suorum temporum existimans, benè putavit, quod in foeminis etiam antiquis impudicum esse vitium est, id est, inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere. Et ideo sancta constitutione promulgata, quæ in l. 3. C. quando tur. vel curat. esse desinit: extat: Pubertatem in masculos post decimum, quartum annum completum.



pletum illico initium accipere disposuit, antiquitatis normam in foeminis benè positam relinquens in suo ordine, ut post duodecim annos completos, viripotentes esse credantur. Nec obstant textus juris Canonici in *c. puberes* 3. *ext. de desponsat. impub.* ubi dicitur: *Eum puberem esse, qui ex habitu corporis pubertatem ostendit, & generare jam potest. Et puerperas quæ in annis puerilibus pariunt.* Et juris Saxonici lib. 1. art. 42. in verbis: *Si is, de cuius ætate dubitatur, pubes in locis congruentibus apparebit, annum discretionis eum implevisse credendum est.* Id enim secundum *gl. in l. minor. 32.* in verbis: *profectam. ff. de minoribus.* non de inverecundo illo veteribus Romanis usitato aspectu, sed de honesta, ac decenti inspectione habitudinis corporis & faciei, ut puta si circa os lanugo barbæ imminere incipiat, aut tota cõstitutio corporis annos pubertatis attigisse testetur, intelligendum est. Impubes\* autem quando dicatur proximus pubertati esse, licet in legibus nunquam definitum sit, fortè ob hanc causam, quod tota res pendeat ex variis rerum & delictorum circumstantiis, quas prudens iudex diligenter perpendendo, ætatem doli & malitiæ capacem, etiam non attento numero annorum, facile animadvertet. Accursius tamen, (cujus opinio\* in omnibus ferè judicio-

rum subsellis, teste Joan. de Imola. in *l. 1. col. 2. de vulg. & pupillar. substit.* legis vigorem habet, quando nimirum lex non reperitur) in *l. pupillum. iii. ff. de reg. jur.* pubertati proximum masculum dici esse eum, qui decem annos & sex menses jam absolvit: Unde etiam consequens est, foemellam pubertati proximam dici eam, quæ novem & dimidium annos complevit. Quoniam\* verò 6. hi soli, impuberes scilicet & pubertati proximi, delictum committere possunt, per express. text. in *l. sed et si quemcumq. 5. §. 2. ibi: Quod si infans damnum dederit, Aquilia cessat: Quod si impubes id fecerit. Labeo ait, quia furti tenetur, teneri & Aquilia eum.* Et hoc puto verum (inquit J.C. Ulpian.) si sit jam injuria capax. *ff. ad l. Aquil.* idcirco pœna quoque affiguntur, non tamen tam severe, quemadmodum majores, sed mitius secundum arbitrium Judicis, per text. in *l. auxilium. 37. §. 1. ibi: Nisi quatenus interdum miserratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem perduxerit &c. ff. de minoribus.* Ferè\* 7. enim in omnibus pœnalibus judiciis ætati & imprudentiæ succurritur. per *l. ferè. 108. ff. de reg. jur.* Quod etiam confirmat rescriptum Alexandri 3. Pontificis ad Hermon. Episcop. cujus verba in *c. referente. extra. de delictis pueror.* sic se habent: *Quoniam in pueris relinqui solet multum, quod in aliis provecioris*  
*Et 3* *ætatis*

etatis humane leges dicunt severius corrigendum, mandamus quatenus si confiteris filium prædicti H. intra 14. etatis sue annum homicidium commisisse, memoratum Abbatem moneas & compellas, ut ab eodem H. prædictos C. solidos propter ullam consuetudinem non exigat, nec ab ipso pro tem-

8. *porali pana requirat.* In eo tamen multum interest, si impubes vel pubertati proximus fortuito casu, vel ex improvise, puta culpa & negligentia, vel sciens & volens malitiosè delinquat. Primo enim casu impuberis quam majoris, cui parcitur, deterior hac in parte conditio esse minimè potest, prout sup. Obs. præceden. de casibus fortuitis dictum est: secundo verò casu, si delictum non ex animo, sed extrà venit, etiam si noxia non committitur, poenæ tamen causa, pecuniæ damnum irrogatur, prout in l. i. C. Si adversus editum. Imp. Severus & Antonius rescripserunt. Quod etiam jus Sax. sequi videtur, ut ex text. Spec. Sax. lib. 2. d. artic. 65. patet cujus ea sunt verba: *Occidatur verò aut mutiletur quis à puero, tutor pueri, id à pueri substantia tenetur (secundum Wergeldi modum) resarcire; quod de damnis alijs à pueris illatis est dicendum.* Intertio deniq; casu, minores ætatis suffragio minimè juvantur: cum malorum mores infirmitas animi non excuset, per dictam l. i. si adversus delictum. Licet

autem \*infantes & infantie proximi nullatenus puniantur, utpotè quibus doli capacitas, unde censetur delictum, desit, per sup. allegat. l. infans. ff. de sicarijs. & similes. Et in Curia Regni, contrà magistratum civitatis Juniwaldislav. Anno 1593. feria quinta post festum S. Dorotheæ virginis, ob puerum quendam novem annorum supplicio capitali affectum, pronunciatum fuisse liquet. Contrarium tamen Jodocus Damhoderius in praxi rerum crimin. c. 84. num. 3. 4. & sequent. omninò statuit, & ibidem exemplum ex beato Gregorio, de quodam puero quinq; annos nato, recitat.

## OBSERVATIO LXXXVI.

Utrum si vulneratus ex intervallo moriatur, poena legis Corneliæ invulnerantem extendi possit.

## SUMMARIA.

1. *Vulneratus quando præsumatur ex vulnere mortuus.*
2. *Vulnerantis animus inspicendus est.*
3. *Dolus nunquam præsumitur, nec animus delinquendi.*
4. *Præsumitur quilibet bonus, donec probetur contrarium.*
5. *Vulneris qualitas perpendenda est.*
6. *Medicorum & Chirurgorum iudiciū invulnere quando requiratur.*
7. *Tempus quo vulnus illatum est, inspicere debet.*

8. *Vul-*

8. *Vulneratus lethalius ultra 40. dies vivere non potest.*

1. **V**ulneratum non \* præsumi ex vulnere mortuum, si post triduum surrexerit, & super baculum ambulaverit, Accursius in *l. unica C. de emend. servorum*. testatur. Verumtamen juxta communem DD. sententiam, tria potissimum in eo sunt considerata. Et \* *primò* quidem inspicienda est mens & animus vulnerantis. Nam si occidendi animo vulneraverit, dubium non est, quod puniatur ut homicida per express. text. in *l. 1. C. ad l. Cornel. de sicariis*. in verbis: *Crimen contrahitur, si & voluntas nocendi intercedat.* & quod glossa juris Saxonici *lib. 2. artis. 64. versic. praterca*, clare admodum probat. Ac proinde occidendi animo vulnus illatum esse allegans, probare id debet. per text. in *l. dolum C. de dolo. & l. quoties. §. qui dolo ff. de probat.* Dolus \* etenim nunquā regulariter præsimitur, sicut nec animus delinquendi. argum. *l. meritorio. §. ff. pro socio*. Et qui libet \* præsimitur bonus, donec contrarium probetur. argum. *l. cum pater. 77. §. rogo. 25. ff. de legat. 2.* *Deinde* \* pendenda est qualitas vulneris, utrum videlicet lethale sit, nec ne? *Primò* etenim casu subsequuta morte vulnerans omnino punitur tanquam homicida, per text. in *l. ait lex. 21. §. 1. in verbis: Quod si mortiferè fuerit vulneratus, & postea post lon-*

*gum intervallo mortuus sit, inde annus numerandus est, secundum Julianum, ex quo vulneratus est. ff. ad l. Aquil.* Quod usq; adeo verum est, ut quamvis culpa & negligentia ipsius vulnerati, aut etiam imperitia medici mors superveniat, vulnerans ex eo nullam excusationem mereatur. Occidisse enim dicitur vulgò qui mortis causam quomodo libet præbuit, per text. in *l. na vulneratus §. 1. in pr. ff. ad l. Aquil.* Et frustra aliàs expectatur id, cujus eventus nihil operari posse videtur. per textum singularem in *h. hac stipulatio. §. divus. ff. ut legat. nom. caveatur*. Secundo verò casu, quando videlicet liquido constat, vulnus non fuisse lethiferum, & læsus nihilominus vita functus esset, vulnerantem pro homicida non censi DD. unanimi ore profitentur, ut notat Julius Clarus. *lib. sent. 5. §. homicidium. num. 43.* Ita tamen, si non ex læsione illa, sed culpa & negligentia ipsius, morbus qui causam dedit morti, superveniat, per text. in *l. si ex plagis. in pr. ff. ad l. Aquil.* Porro \* quando dubium est, lethale, 6. sit vulnus, nec ne? licet juxta communem DD. opinionem, recursus fieri debeat ad judicium medicorum ac chirurgorum, utpotè quod unicuiq; perito in arte sua fides adhibenda sit, per text. in *c. significasti. extra. de homicid.* Cujus rei decretum in Curia Regali, in causa Poty-



strzygaczowie & Gyrowski, civi-  
um Casimirien. Anno Domini 1591.  
prolatum extat; attamen quia inter-  
dum Medici & Chirurghi variis de  
causis dissentire possunt; idcirco  
multo tutius est, id arbitrio iudicis  
committendum esse, qui tam ex re-  
latione medicorum, quam etiam ex  
qualitate loci & vulneris, aliisque  
circumstantiis facile cognoscere  
poterit, num ex ipso vulnere, an au-  
tem ex alia causa decesserit vulne-  
ratus. Et ita omnes DD. commu-  
niter tenent, teste Julio Claro *d. lo-*  
7. *co sentent.* Tertiò \* temporis quoq;  
quo vulnus illatum fuit, diligens  
admodum habenda est ratio. Si  
enim vulneratus post acceptū vul-  
nus ambulavit per triduum; eo ca-  
su etiam si postmodum moriatur,  
non præsumitur ex illo vulnere de-  
cessisse, secundum Accursium, ut  
sup. in princ. Obs. adnotavi. Quod  
tamen etiam fallit in eo casu, quan-  
do notorium est vulnus fuisse le-  
thale. Eo enim casu nihil refert,  
utrum vulneratus brevi mortuus  
sit, an post longum intervallum, per  
text. in l. huic. 15. ibi: Si servus vulne-  
ratus mortiferè, postea ruina, vel nau-  
fragio, vel alio ictu maturius perie-  
rit: de occiso agi non posse, sed quasi  
de vulnerato. Sed si manumissus vel  
alienatus, ex vulnere periit; quasi de  
occiso agi posse Julianus ait. hac ita  
tam varie: quia verum est, cum à te  
occisum tunc, cum vulnerabas, quod

mortuo eo, demum apparuit. in supe-  
riore non est passa ruina apparere, ac  
sit occisus, ff. ad d. l. Aquil. Et ita in  
Curia Regali inter Pozoga & Sicika  
civis Dobrinen. Anno 97. feria se-  
cunda in vigilia festi SS. Simonis &  
Judæ Apostol. decisum fuisse memi-  
ni. Quamvis \* secundum sententi-  
am medicorum, nullus lethaliter  
vulneratus, ultra 40. dies vivere  
possit, teste Angelo in d. l. unica. C.  
de emendat. servor.

## OBSERVAT. LXXXVII.

Stupratores & violatores fœ-  
minarum, quibus pœnis af-  
ficientur.

## SUMMARIA.

1. Stuprum in jure duplici modo con-  
sideratur.
2. Stupri voluntarij qualis ex jure ci-  
vili sit pœna.
3. Judex estimationem dotis quando  
facere possit.
4. Mulieres publicè pudicitiam pro-  
stituentes, non sunt digna legum  
beneficio.
5. Virgo honesta & nobilis in loco inho-  
nesto constuprata, beneficium legis  
non habet.
6. Mulieribus impudicis, de rapto &  
violentia conquerentibus, fides ad-  
hibenda non est.
7. Violentum stuprum quid sit.

IN materia criminali consequen-  
ter etiam illud caput legis Juliæ de  
stupratoribus & violatoribus, seu  
rapto-

raptoribus virginum & viduarum, quibus videlicet illi poenis afficiendi sint? discutiendum sese offert.

1. Et \*in primis sciendum est, stuprum esse duplex, voluntarium & violentum. Voluntarium \*est, quod volente & consentiente virgine vel vidua committitur, cujus poena in jure Civili in §. item *lex Julia. Instit. de publ. judic. Si honesta persona sunt, publicatio partis dimidia bonorum; si humiles corporis coercitio cum elegatione*, reperitur. Quæ poena in judiciis & praxi forensi ad mitiorem illam juris divini reduci solet, Exodi c. 22. cujus etiam in c. 1. titul. de adulterijs. fit mentio his verbis: *Si seduxerit quis virginem nondum desponsatam, dormieritq; cum ea, dotabit eam, & habebit uxorem. Si vero pater virginis dare noluerit, reddet pecuniam juxta modum dotis, quam virgines accipere consueverunt.*
3. Judex \*verò eam æstimationem dotis, diligenter expensa personarum qualitate, constituere debet. Quamvis enim istæ poenæ non ex arbitrio Judicis imponantur, sed stupratori optio deferatur, utrum malit ducere, an dotare? attamen si in dotem consensum ab eo fuerit, Judex æstimationem illam facere debet. Ac proinde in Curia in causa Catharinae olim Matthiæ Ciolek Consulis Petric. filia, à Nicolao Skio cive itidem Petric. ob stuprum illatum spe matrimonij intentata, Anno

1591. feria 3. intra octavas festi SS. Corporis Christi, emenda 30. marc. pecuniæ aëtrici adjudicata fuit. Non obstante etiam exceptione, quod eam virginem non repperit: semper enim juramento mulieris statur contra stuprantem, quod virgo fuerit, teste Jodo. Damhod. in praxi rerum crim. cap. 92. num. fin. In mulieribus tamen, \*quarum publice venalis est turpitudine, nequaquam hoc locum habet. Tales enim mulieres non sunt dignæ legum beneficio, per expless. text. in l. qua adulterium 29. ibi: *Ha autem immunes à judiciaria severitate & stupri & adulterij praesentur, quas vita vilis dignas legum observatione non credit.* C. ad l. Jul. de adult. Atq; \*ob hanc causam, si honesta etiam & nobilis alias virgo, in lupanari aut aliquo in honesto loco, inter meretriculas reperta comprimatur, caret eo legis beneficio. Cum propter locum & consuetudinem, seu habitum meretricium, pro impudica omnino censeatur. *Neg. enim bonos ei servatur, quæ se in tantum scelus deduxit.* per text. in l. senatoris. 47. ff. de ritu nupt. Ac \*in super, etiam si de rapto seu violentia hujuscemodi inhonestæ mulieres conquerantur, nullo modo fides illis adhibenda est. Præsumuntur enim quæstus gratia nulli copiam sui denegare posse, teste Philip. Decio in l. invitus. ff. de reg. jur. Nec quicquam in contrarium

facit jus Saxonicum, quod in lib. 3. art. 46. disponit: *In meretrice & concubina sua committi violentiam, et si eam quis prater ejus voluntatem violat, in vita sua condemnatur.* Nam hoc de eo casu intelligi debet, si nimirum è turpi & inhonesta via in viam honestatis redeant, & vitæ priori omnibus modis renuncient, prout glossa ibidem notat, exemplum B. Afræ allegando. Cui etiam adstipulatur Salicetus in l. unica C. de rapt. virgin. asserens iisdem poenis raptorem talium foeminarum, subiecti, quibus subjiuntur raptores virginum vel viduarum honestarum, per d. l. unic. C. de rapt. virgin. Violentum\* vero stuprum est, quando virgines vel viduæ per vim opprimuntur vel abducuntur, & dicitur proprie raptus, de quo Observatione sequenti agitur.

## OBSERVAT. LXXXVIII.

De raptu, & quæ poena raptores mulierum manere debeat.

## SUMMARIA.

1. Raptus in jure bifariam accipi solet.
2. Raptores mulierum quæ poena afficiantur.
3. Socij raptorum eadem poena afficiuntur, quæ & ipsi raptores.
4. Raptores puniuntur, licet mulieribus consentientibus raptus fiat.
5. Raptorum poena jure Saxonico qualis sit.
6. Vis mulieri quando fieri dicatur.

7. Mulieri de violentia conquerenti, quando fides adhibenda sit.

8. 9. Statuta Regni de raptu quomodo disponant.

10. Jure Civili matrimonium inter raptorem & raptam est nullum.

11. Jure Canonico inter raptorem & raptam matrimonium fit ratum.

12. Inter duo mala minus malum eligi debet.

**R**aptus\* quamvis vulgò bifariam accipi solet, utpotè cum alicui mulieri vis & violentia ad actû venerè inferitur, quod etiam violentû stuprû appellatur; aut cum mulier ad contrahendum matrimoniû invita abducitur. In jure tamè hæc duo crimina uno eodemq; noîmine, scilicet raptus appellantur. Cujus\* poena jure quidem civili est capitalis, per clarum text. in l. unica. Cod. de raptu virginum. in his verbis: *Raptores virginum honestarum, vel ingenuarum, sive jam desponsata fuerint, sive non, & quarumlibet viduarum foeminarum, licet libertina, vel servæ alienæ sint, pessimæ criminum peccantes, capitis supplicio plectendos decernimus.* Quod multò magis in Deo dicatis virginibus, & viduis locum habet, prout textus ibidem tradit. Ac præterea bonis etiam omnibus, si ingenuam quis rapiat, multari debet, per eundem text. in verbis: *Sin. autem in ingenuam personam tale facinus perpetretur, etiam omnes res mobiles & se moventes,*



- tes, tam raptorum, quam eorum fo-  
dalium, comitum vel sequentium, qui  
eis auxilium prabuerint, ad domini-  
um liberarum mulierum transferan-  
tur. Poenas \* enim prædictas mor-  
tis & bonorum amissionis, non tan-  
tum adversus raptos, sed etiam  
contra eos qui hos comitati in ipsa  
invasione & rapina fuerint, leges  
extendunt. Cæteros verò omnes,  
qui conscij & ministri hujusmodi  
criminis reperti & convicti fuerint,  
vel qui eos susceperint, vel quicun-  
que opem eis tulerint, sive masculi,  
sive foeminae sint, cujuscunq; con-  
ditionis, vel gradus, vel dignitatis,  
poenæ tantummodo capitali subji-  
ciunt. Idq; \* usq; adeò verum est,  
ut etiam si volentibus & consentien-  
tibus mulieribus raptus fiat, nihilo-  
minus tamen hujusmodi raptos  
supradictis poenis subiaceant. Si  
enim (inquit ibidem textus) ipsi ra-  
ptores metu & atrocitate poenæ ab  
hujusmodi facinore se temperaverint,  
nulli mulieri, sive volenti, sive nolenti  
peccandi locus relinquitur: quia hoc  
ipsum velle mulierum ab insidijs ne-  
quissimi hominis, qui meditatur rapi-  
nam inducitur. Nisi etenim eam sol-  
licitaverit, nisi odiosis artibus circum-  
venierit, non facit eam velle in tan-  
tum dedecus sese prodere. Jure \* au-  
tem Saxonico, præterquam quòd  
raptos hujusmodi capite puniun-  
tur, per text. lib. 2. art. 13. ibi: Et vir-  
ginem opprimit aut mulierem, seu pa-

cem infringit, & qui in adulterio fue-  
rit deprehensus, capite plectitur. Re-  
dificia etiam prædiorum seu villa-  
rum, in quibus virgines aut mulie-  
res violenter oppressæ, aut post fa-  
ctum introductæ fuerint, succidun-  
tur, seu ad terram prosteruntur.  
Similiter omne vivens, quod tem-  
pore violentiæ illi affuit, utpotè  
equi, quibus violatæ abducebantur,  
vel qui ad id auxilio fuerant, decol-  
lantur, per express. text. lib. 3. artic. 1.  
Verum hodierna praxi nullibi id  
jam observatur, sed violator seu op-  
pressor poena tantum capitali affici-  
tur. Quod & in Curia Regni obti-  
net, cujus rei exempla cuivis obvia  
esse possunt. Et ita Krassowski ob  
raptum Tryblowa, An. 1595. feria  
sexta ante festum S. Mariæ Magda-  
lenæ. Et Lencowski atq; Malkow-  
ski ob stuprum illatum cuidam vir-  
gini Giemzianka dictæ, Anno eo-  
dem feria tertia post Dominicam  
Misericordix, condemnati fuerunt.  
Verum \* id in primis notandum est, 6.  
vim in raptu non aliter fieri, nisi  
quando mulier magno clamore,  
qui à vicinis exaudiatur, violentiam  
illatam attestata fuerit, per text. in  
d. lib. 3. art. 1. ibi: Omnes hujus cla-  
moris violentia infectores, si malefa-  
ctorem quoquo modo comprehende-  
rint, licet victus non fuerit, non de-  
linquunt, dummodo ab eis judicio  
presentetur. Unde \* si id contingat  
in campo, vel sylva procul distante  
Gg 2 ab

- ab hominibus, ita ut vox oppressæ à quopiam exaudiri non possit; tunc eo casu fidem adhibendam esse mulieri conquerenti, (dummodo ante actam vitam honestè se gessisse probaverit) DD. communiter statuunt, ut notat Jodoc. Damhoder. *in praxi rerum criminalium. cap. 95. num. 9.* Et quod magis est, si manifesta signa oppressionis in ea apparuerint, & juramento præstito id compro- baverit. Qua de re Statutum etiam Divi. Casimiri. Regis. Vislicie. An. 1368. de violationibus virginum & oppressione viduarum latum. extat.
8. Neq; \* vero exinde raptor meretur excusationem, quod raptam coram. judicio dicat, omnia acta suo consensu fuisse & voluntate, per supra allegatum text. *d. l. unica.* in verbis: *Si enim.* Ratio est, quia in hujusmodi criminibus commissis, duæ personæ offenduntur, pars nimirum. læsa, & justitia, seu exequutor justitiæ magistratus. Hinc fit, quod licet delinquens crimine admissio, ad- versa parti plenè satisfecerit, non- dum tamen alteri parti scilicet ju- stitiæ satisfactum. esse dici potest.
9. Quod \* in Regno, præsertim inter personas nobiles in eo raptis, qui sit matrimonij causa, non procedit. Si enim raptam mulier dicat, se volente & consentiente raptum esse perpe- tratum, raptor est immunis à pœna: raptam verò dotem, & bona omnia. paterna & materna perdit, juxta di-

spositionem Statutorum, tam Joann- nis Alberti Petric. Anno 1496. quàm Sigismundi Regum, itidem Petric. Anno 1531. latorum. Jure \* autem Civili hujusmodi matrimonium. 10. inter raptorem & raptam, omnimo- do est prohibitum, ut videre est ex textu *d. l. unica.* ibi: *Nec sit facultas raptæ virgini, vel viduæ, vel cuilibet mulieri, raptorem suum sibi maritum exposcere, sed cui parentes voluerint (excepto raptore), eam legitimo copu- lent matrimonio.* Et additur ibidem ratio: *Quoniam* (inquit Imperator) *nullo modo. nulloq; tempore datur à nostra serenitate licentia eis consenti- re, qui hostili more in nostram republ. matrimonia student sibi conjungere. Oportet etenim, ut quicumq; uxorem ducere voluerit, sive ingenuam, sive libertinam secundum nostras leges, & antiquam consuetudinem parentes vel alios quos decet, petat, ut cum eo- rum voluntate fiat legitimum con- jugium.* Quod \* item jure Canonico 11. (cui in hac parte propterea standū est, quod matrimonium sit Sacra- mentum Ecclesiæ, & in eo lex mi- nor sit. Canone, per *c. ult. & pen. tit. de secundis nuptiis*) obtinere vide- tur, *c. placuit. 36. quæst. 2.* cujus hæc sunt verba: *Placuit, ut hi qui rapiunt fæminas, vel furantur, aut seducunt, eas nullatenus habeant uxores: quam- vis eis postmodum conveniat, aut eas dotaverint, vel nuptialiter cum con- sensu parentum suorum acceperint.*

Cui

## OBSERVATIO LXXXIX.

An de crimine pacisci aut transigere liceat.

## SUMMARI A.

1. Transigere tam de publicis, quam de privatis causis licet.
2. Transactio de criminibus an sit permissa.
3. Crimina capitalia quæ dicantur.
4. Delicta ne maneant impunita, Rei publ. interest.
5. Sanguinem suum redimere cuiusvis licet.
6. Accusatio criminis publici cuiusvis ex populo concessa.
7. Abolitio quod sit.
8. De crimine adulterij cur transigere non liceat.
9. Crimen falsi, transactione an tolli possit.
10. Transigere licet de criminibus sanguinis pœnam irrogantibus.
11. Jure Saxonum transigentibus de crimine infamia irrogatur.

**P**Erplexæ nimis apud Interpp. juris est hæc quæstio: Utrum videatur licet de quovis crimine pacisci aut transigere liceat? Regulariter\* tam de publicis, quam de privatis causis transactio videtur esse concessa, per express. text. in l. 1. §. pen. ibi: *Neg. enim transactionibus est interdictum, sed sordidis concussionibus. ff. de calumniat.* attamen \* de criminibus text. in l. transigere. 18 Cod. de transact. sic disponit: *Transigere vel pacisci*  
Gg 3 de

Cui concordat c. 1. & c. 2. ibidem: Veruntamen D. Hieronymus Hom. 29. in *Evang.* recensens quæ sint legitima matrimonia, inter alia etiam hoc quod inter raptorem & raptam consentiente patre contrahitur, legitimum esse affirmat hisce verbis: *Secundum scilicet legitimum conjugium est, si virgo in civitate deprehensa à viro, & illi per vim copulata fuerit, si voluerit pater ejus, dotabit eam iste vir, quantum judiciaverit pater, & dabit pretium pudicitie ejus. c. 1. raptura legitima. 36. quæst. 2.* Et hæc D. Hieronymi sententia, sacro etiam canone stabilitur, ut videre est Deuter. cap. 22. circa finem. Et ex c. Si autem. 36. quæst. 2. non dissimile, quid, ex his potissimum verbis: *Peracta verò penitentia publica, si atas, & incontinentia exegerit, legitimo, & ex utriusq. partis, (raptoris nimirum & raptæ) placito, conjugio socientur. Nam in his non regulam (inquit Concilium Meldense,) constituimus, sed quid sit tolerabilius estimamus, colligi potest, & est text. in c. raptor. 27. quæst. 2. & c. cum causa. extra. de raptoribus. Unde consequens est, quod licet hujuscemodi matrimonia sint prohibita; attamen posteaquam consummata jam fuerint, non dissolvuntur, nec fiunt irrita, idq; majoris mali evitandi causa. Sæpe enim fit, ut inter duo mala minus malum eligatur, per text. in c. 2. & sequ. distinct. 23,*



de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non est, in alijs autem publicis criminibus, quæ sanguinis poenam non ingerunt, transigere non licet, citrà falsi accusationem. Quoniam verò DD. juris circa interpretationem istius legis mirè sese torquent: idcirco non abs re me facturum existimavi, si rem ipsam ex opinionibus illorum compendiosè collectam, breviter exponam: In primis \* itaq; sciendum est, crimina capitalia dici, non tantum illa quæ poenam mortis, aut sanguinis effusionem adferunt, sed etiam quæ aquæ, aut ignis interdictione vel deportatione, aut metallo fontes afficiunt, per express. text. in §. publica. 1. Institut. de public. judicijs. Ac proinde in his, quæ citrà sanguinis effusionem fiunt, ideò transactio est prohibita, quia præsumitur reus transigendo adversarium precio corrumpere: & sic iudicium publicum vendere, ac prævaricari, ut notat text. in l. 1. §. 1. ibi: *Prævaricari est vera crimina abscondere. ff. ad SC. Turp.* Plurimum \* siquidem Reipublic. interest, ne delicta maneant impunita, ut inquit text. in l. si operis. 14. ibi: *sum non remitti poenam facile publicè intersit, ne ad maleficia temerè quisquam prosiliat. Cod. de panis.* Et in l. ita vulneratus. 51. versic. quod si quis ff. ad l. Aquil. Poenæ enim ad exemplum alijs statuuntur, per textum in l. quamvis. 9.

in verbis: *quatenus tam callidum commentum etiam in exemplum coercere debeat. ff. de bonis eorum qui sub tut.* Et sunt metus malorum, & steglossa in l. 1. ff. ne quis eum qui in jus vocat. Maximè verò quòd in huiusmodi crimine transigens pro confesso omninò habeatur per express. text. in l. fin. ibi: *In omnibus causis, præterquam in sanguine, qui delatorem corrumpit, ex SCto pro victo habeatur. ff. de prævaricatoribus.* Neque aliter transactio censetur fieri, quàm si aliquid detur, vel retineatur, vel promittatur, per textum in l. transactio. 38. C. de transactionibus. At in illis criminibus, quæ sanguinis poenam merentur, diversa est ratio. In his enim utraq; pars tam actor quàm reus, in capitis discrimine versantur. Nam & actorem seu accusatorem, ( si nimirum in probatione defecerit ) ex SCto Turpillano ad vindictam poseit similitudo supplicij, per text. in l. fin. C. de Calumniator. Et ideò naturalis æquitatis ratio dicat: ut eo casu transactio permittatur. Neq; enim pro confesso transigens in tali crimine dici potest, cum periculi potius declinandi causa, quam conscientia eriminis commissi, transigisse videatur, per supra allegat. text. in l. fin. ff. de prævaricatorib. Semper \* autem ignoscitur ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter redemptum voluit, teste Ulpiano in l. 1. ff. de

de bonis eorum, qui ant. sentent. mort. fib. intul. Omnis enim (ut inquit Cicero pro Milone) est honesta ratio expedienda salutis, excepto adulterio. Et ideo in Curia quoq; Regni huiusmodi transactiones admitti solent, prout ex decisione in causa civium Dobrzyńen. Pozoga cum Siecka Anno Domini 1597. feria secunda in vigilia SS. Simonis & Iudæ Apostol. Et in causa Magistratus Tucholien. cum cive dicto Kreutzer Anno 96. feria tertia post festum S. Margarethæ facta, videre licet. Nec quicquam in contrarium facit, quod æquè in huiusmodi criminibus, quemadmodum in illis quæ poenam sanguinis non adferunt, transactione interveniente, publica iudicia prævaricari videantur. Hac etenim transactione nihil derogatur iudicio publico, cum \* & accusatio criminis publici ad quemlibet ex populo, etiam non læsum, pertineat, *toto tit. C. & ff. de accusat.* idq; ob eam potissimū rationem, quod læso corpore, singula membra illius læsa videantur, teste Bart. in l. 1. §. si ea. num. 1. ff. de ventre in possessio mitt. Quo potissimum Regni foelici Coronatione Serenissimi Regis moderni An. 1588. contra homicidas sancita. Neq; verò frustranea est talis transactio, etiamsi aliis relinquatur locus accusandi. Non enim tam facile quispiam ad quem negotium non

pertinet reperietur, qui periculum illud metus SC. Turpilliani subire volet. Quamvis olim & hoc observatum fuerit, quod accusatione de crimine capitali jam instituta, non aliter transactio fieri poterat, quam si abolitio à Magistratu impetraretur. Non qui ab accusatione citra abolitionem desistit, punitur per text. in l. 1. §. 7. ff. ad SC. Turpill. lib. 18. tit. 16. Est \* autem abolitio, quæ reus è numero reorum eximitur & aboletur accusationis memoria, per text. in l. si interveniente 12. ff. eod. Sed redeundo ad textū. d. l. transigere. queri potest: Quæ nam \* sit ratio, cur crimen adulterij, à Regula in priori membro illius legis expressa excipiat? cum & illud crimen sit capitale, & poena sanguinis vindicetur, per express. text. in l. quamvis 30. ibi: *Sacrilegos autem nuptiarum gladio puniri oportet. C. ad l. Jul. de adul.* Ad hæc quamvis nonnulli ita respondeant, quod hoc crimen ante tempora Constantini (qui d. l. quamvis. tulit) capitale non fuerit, idq; probare contentur per text. jur. in l. suo. 14. & l. 18. ff. de testib. l. lege Claudius. ff. de his que ut indignis. & c. l. si quis viduam. ff. de questionib. Et l. 4. §. adulterij. ff. de re milit. attamen verior mihi videtur illa ratio, quam communiter DD. tradunt, quod nimirum transigens de adulterio in lenocini crimen videatur incidere, per express. text. in l. ex lege 2. §. 2. in vetu.

verbis: *Lenocinij quidem crimen lege Julia de adulterijs prescriptum est: cum sit in eum maritum poena statuta, qui de adulterio uxoris sue quid coeperit: item in eum, qui in adulterio deprehensam detinuerit.* ff. ad l. Jul. de adult. Quod in eo, qui ultro sine pacto aut transactione accusatione criminis illius remittit, minimelocum habet, per text. in l. si maritus. 5. §. 5. ibi: *fortius enim dicitur, eum qui se negaverit acturum de adulterio, post ea non audiendum.* ff. ad l. Jul. de adult. Nemo enim invitus agere vel accusare tenetur, juxta regulam juris in l. invitus. 156. ff. de divers. reg. jur. §. l. unicam. Cod. ut nemo invitus agere vel accus. cog. Porro \* nec illud, quod in posteriori membro d. legis ponitur (citra falsi accusationem) difficultate caret. Quidam enim hanc particulam citra, pro sine accipiunt, idq; non inusitatum esse multis autoritatibus probant, utpote l. 1. in verbis: *citra domini voluntatem.* Cod. si alie. res pig. l. 1. §. 1. in verbis: *citra conventionem.* ff. de pignoribus. l. falsas. 19. C. de furtis. in verbis: *citra domini voluntatem.* Unde sic dictum esse voluit: Transigere de criminibus non licet, sine falsi crimine, id est, nisi transigens falsi accusationem subire velit. Sed quia hæc particula in jure & alibi pro præpositione (præter) passim usurpatur, ut videre est in l. unica. §. accedit. versic. extraneum.

in verbis: *Extraneum autem intelligimus omnem citra parentem per viciniam sexum descendentem C. de rei uxor. act.* idè tenenda est potius communis opinio, quæ hoc loco non privationem, sed exceptionem significari ostendit, maximè quod de crimine falsi transigere liceat, idque probatur per text. in l. ipse. 7. ibi: *Facta igitur transactione, difficile est, ut is qui provinciam regit, velut falsum, cui semel acquievisti, tibi accusare permittat.* C. ad l. Cornel. de falsis. Et in l. Polla. 2. C. de his quibus ut indignis aufer. hered. expressè dicitur: *Transactionem de falso factam non esse temerè revocandam.* Nec minus idipsum probat text. in l. pen. C. de transactionib. in verbis: *Nisi forte etiam de eo, quod falsum dicitur, controversia orta decisa sopiatur, scilicet per transactionem.* Porro rationem istius exceptionis à suprà dicta regula, hanc potissimum DD. tradunt, quod licet falsi vel quasi falsi criminis certa & ordinaria præstituta olim fuerit poena, deportationis nimirum & omnium bonorum publicationis, per express. text. in l. 1. §. fin. ff. ad l. Cor. de falsis. Postmodum tamen arbitraria esse coepit, ut patet ex l. qui duobus 21. §. l. pen. ff. ad l. Corneli. de falsis. §. l. majorem 4. C. eod. & quidem ita, ut etiam ad poenam capitis (si id magnitudo commissi exigat) extendi possit, per satis clarum text. in l. ubi falsi. 22. C. ad l. Cor-



*l. Cornel. de falsis*, utpotè in falsificationem. *Quære, per l. 1. §. fin. verò C. de falsa moneta.* Quoniam verò in hujusmodi criminibus, quæ poenam sanguinis adferunt, transactio ob metum imminentis ex lite periculi permittitur, ut supra dictum est; haud immerito in hoc etiam casu, ubi similiter litigatores poenam capitis reformidant, & sanguinem suum redimere videntur, denegari non debet, & ita tenet glossa in *d. l. transigere*. in verbis: *falsi accusatio- nem. & communiter DD.* De aliis verò criminibus capitalibus, homicidij, raptus, læsæ Majestatis, & similibus, impune transigi posse, nemini dubium est, cum nulla lex aut ratio hujusmodi crimina à Regula excepiat. Jure\* autem Saxon. transigentes de crimine famoso, poena infamiæ notantur, per express. text. *lib. 1. art. 37. ibi: Vel qui paciscuntur seu concordaverint, pro spolio, furto vel ea reddunt, (alijs textu addunt, & qui vitam, cutim, aut crines redemerint) si in his coram Judicio convicti fuerint, notantur infamia, & juris sunt alieni.* Quod item confirmat glossa ejusdem juris *lib. 3. artic. 17.* Ubi etiam consilium datur, quomodo extra periculum poenæ infamiæ de ejusmodi criminibus transigere vel pacisci quispiam possit, ut potè si reus cum actore per aliam personam de crimine perpetrato componat: prout id in regno super homicidiis,

ob metum poenarum, in Constitutionibus expressarum, quotidie ferè practitari videmus.

## OBSERVATIO XC.

Violentiam committens in rebus alicujus qua poena afficiendus sit.

## SUMMARIA.

1. *Raptores rerum alienarum mobilium quomodo puniantur.*
2. *Invadens res alienas immobiles qua poena afficiatur.*
3. *Jure Saxonum res alienas violenter occupans in quantum teneatur.*
4. *Violentia privata quando fiat.*
5. *Violentia publica quando committatur.*
6. *Violentiam publicam inferens, quando poenam capitis mereatur.*
7. *Deportationis vice hodie succedit bannus, seu proscriptio.*
8. *Violentus possessor ad restitutionem damnorum & expensarum tenetur.*
9. *Distinctio inter bonæ & malæ fidei possessorem in restituendis fructibus.*
10. *Fructus in jure alij dicuntur naturales, alij industriales.*

**B**ona immobilia violenter occupans, vel res mobiles rapiens in quantum teneatur, haud incongruè quæri potest? Qua in re varix prodita sunt in jure Civili actiones. Et primo\* quidem adversus hujusmodi violentos raptores bonorum mobilium (qui & improbi fures in jure vocantur, prout est text. in *pr. Instir.*

Hb

*Instit. de vi bonorum raptorum.*) competit remedium l. 2. C. vi bonor. rap. cujus hæc sunt verba: Si res mobiles, quarum in te fuerat dominium perfecta donatione translatum, violenter heres donatricis abripuit, vi bonorum raptorum actionem, intra annum quidem, quo experiundi potestas fuit, in quadruplum: post annum in simplex intendere non vetaris. Competit præterea actio criminis ex lege Julia de vi publica & privata, secundum qualitatem criminis admissi intentanda, ut videre est in l. si quis. 7. C. ad l. Jul. de vi publ. & privata. 2. Contra illum verò, qui bona immobilia violenter invadit, primum quidem ex interdicto unde vi, de eo quod dejectus ille tunc ibi habuit, intra annum: post annum verò de eo, quod ad eum qui vi deiecit, pervenerit, iudicium datur, juxta tenorem l. 1. in pr. ff. de vi & vi armat. Deinde etiam ex constitutione. l. si quis in tantam. 7. C. unde vi. adversus hujusmodi violentum occupatorem procedi potest, cujus legis talis est dispositio. Si quis in tantam furoris pervenerit audaciam, ut possessionem rerum apud fiscum, vel apud homines quoslibet constitutarum, ante adventum judicialis arbitrii violenter invaserit: dominus quidem constitutus possessionem, quam abstulit, restituat possessori, & dominium ejusdem rei amittat: Si verò alienarum rerum possessionem in-

vasit: non solum eam possidentibus reddat, verum etiam estimationem earundem rerum restituere compellatur. Quod item in l. non ab re est. 10. C. eod. tit. circa finem repetitur his verbis: Eos namque jubemus pro tanta sua iniquitatis impudentia, si cognitionis judiciaria eventu fuerint condemnati, rei cujus possessionem sponte restituere usque ad definitivam sententiam minime passi sunt, estimationem victricis parti una cum ipsa re præbere compelli. At jure Saxon. bona aliena sive mobilia, sive immobilia violenter rapientes & occupantes, non alia afficiuntur poena, nisi ut restituant bona ablata, multamque judici solvant, & poenam 30. videlicet solidorum ei, cui vim intulerunt, luant, per expressum text. in Sp. Sax. lib. 3. artic. 47. ibi: Quicumque aliquid alij injuriose abstuleris, reddere compellitur cum emenda. Sed si auferens ablatam rem habere non posse juraverit, in ejus estimationem (nisi forte eam suo juramento minuerit) condemnatur. Pro quo facilius itidem textus ejusdem lib. art. 43. ibi: Quartum rerum se homo non jure intramittit, si eas jure dimittere compellatur, cum multa & emenda his renunciare eum oportebit. Ubi glossa ejusdem juris distinguendo docet, aliam esse violentiam \* privatam, cum quis non expectata judiciaria decisione, privata auctoritate, absque vi tamen, bona aliena occupat: quo casu restitu-

fiti  
cui  
den  
gat  
fit  
mi  
6. qui  
cali  
reu  
po  
lib.  
tiam  
ost  
lat  
ejus  
Qu  
7. tati  
hoc  
ptio  
quib  
fita  
8. ff. de  
vere  
tun  
pato  
bon  
toru  
bon  
com  
gori  
ska  
Slov  
festa  
rat  
viol  
pen  
rum

- stitutionem rerum vi ablatarum cum omni causa damni dati, procedere non negat, per jura supra allegata. Aliam \*verò publicam, quæ sit manu forti & armata, id est armis, vel quocunq; generi teli, quo quis alium invadere possit. Eo \*casu si hujusmodi violentiam inferens accusatus criminaliter fuerit, poena capitis puniri debet: per text. lib. 2. artic. 70. ibi: *Qui verò violentiam committit, est (ut supra dictum est) judicandus, scilicet tanquam violator pacis publicæ, ut notat glossa ejusdem juris lib. 3. art. 20. vers. fin.* Quamvis ex lege Julia poena deportationis tantum, (in cuius \*locum hodie successit bannus, seu proscriptio, teste glossa in §. *relegati Instit. quib. mod. patria potest solvi*.) imposita sit, per text. in l. *qui dolo. 10. in fine ff. ad l. Juliam de vi publica*. Sin \*verò conveniatur tantum civiliter, tunc hujuscemodi violentus occupator, non solum ad restitutionem bonorū, & refusionem emolumentorum omnium & censuum, quæ ex bonis vi ablatis percipi potuissent, compelli debet, (prout in causa Gregorij Roth nobilis Annæ Klunowskæ plenipotentis: & Christophori Slowicowic An. 1588. Sabbato ante festa Pentecostes, S. R. M. judicaverat (sed etiam damna, circa hanc violentam dejectionem facta, & expensas litis refarcire tenetur. Ceterum \*quod restitutionem fructuum

attinet, distinctio facienda est inter bonæ & malæ fidei possessorem. Nam bonæ fidei possessor, qui videlicet rem certo juris titulo possidet, tenetur restituere rem cum fructibus industrialibus, ante inchoatam litem perceptis & extantibus, postceptum vero judicium, etiam culpa neglectis vel consumptis. Malæ autem fidei possessor, qui & prædo dici solet, & nullam justam causam possidendi habet, omnes indistinctè fructus, tam naturales quam industriales, & non tantum eos quos percepit, sed etiam quos percipere debuit ac potuit, restituere debet, per express. text. in l. *certum 22. C. de rei vindicat. & in §. si non à domino Instit. de rer. divisio*. Ad extremum \* 10. obiter notandum est, quod fructus duplici modo in jure accipiantur, utpotè quidam sunt naturales, quos natura sua sponte, sine cultura & cura hominum producere solet, ut sunt arbores fructiferae, item lac, lana, agni, vituli, & in genus alia: quidam industriales, qui non sua sponte proveniunt, sed industria & cultura hominum opus habent, cuiusmodi sunt frumenta omnis generis, census, redditus, & similia. Ac proinde fructus naturales bonæ fidei possessor præstare cogitur, sive extent adhuc & à solo separati sint, sive jam consumpti sint: quia sine opera & cura ipsius à natura proveniunt, per express. text. in l. *fructus*.



45. ibi: quia non ex ejus facto is fructus nascitur. ff. de usuris. & d. l. certum. C. de rei vendicat. Et pars fundi censentur. l. si pendentes. ff. de usu fructu & l. fructus. ff. de rei vendic. Quod tamen ita verum est, si ex ijs fructibus consumptis bonæ fidei possessor locupletior factus sit, alioquin non tenetur ad restitutionem hujuscemodi fructuum per text. in l. bona fidei. 48. ff. de acquir. rerum dominio. Fructus vero industriales, si consumpti sunt, bonæ fidei possessor lucri facit, neq; ad restitutionem eorū cogi debet, nisi quando adhuc extant & à solo separati non sunt, per jura supra allegata, d. l. certum & d. l. bona fidei. Et hæc de fructibus hoc loco dicta sint, de damnis verò & litis expensis sequenti observatione videre licet.

## OBSERVATIO XCI.

Damna & litis expensæ, quando & quomodo peti possint.

## SUMMARIA.

1. expensæ litis cur victori debeantur.
2. Justam causam litigandi judex cognoscere debet.
3. Damnum quid sit.
4. Impensæ triplices in jure reperiuntur.
5. Expensarum litis nomine quid præstari soleat.
6. Victor damna & litis expensas liquidare, ac juramento comprobare debet.

7. Judex modum jurijurando in litem statuere potest.

8. Post juramentum præstitum, an judex taxationem facere possit.

9. Jure Saxonum vincens absq; juramento & judicis taxatione consequitur estimationem rei, & damni accepti.

**V**ictum \* in expensarum causa victori esse condemnandum, generalis traditur regula, in l. prope-  
randum. 13. §. si ve autem 6. C. de judicij. Quod ideo fit, ne temerè homines ad litigandum procederent, ut inquit Imp. Justinian. in pr. Instit. de pœna temerè litigant. Unde haud obscure colligi potest, quod si quis justam causam litigandi habeat, etiam si sententiam contra ipsum lata sit, non condemnatur in expensis, per textum in l. qui solidum. 78. §. etiam 2. ibi: Nec aliud servabitur, in litis sumptibus, si ratio litigandi non fuit. ff. de legat. 2. Quod ita demum procedit, nisi per stipulationem essent promissæ, vel jure actionis aut ratione contumaciæ deberentur. ut in d. §. si ve autem 6. C. de judicij. DD. tradunt. Quando \* autem justa causa litigandi esse dicatur, non potest certa dari regula, sed arbitrio judicis relinquendum est, qui ex circumstantijs rei & facti, ac conditione personarum id cognoscere debet. Quoniam verò improbus litigator, (ut inquit Imp. Justinianus in §. hac autem. Instit. de pœna temerè

merè litigant.) qui nullam justam causam litigandi habuit, sed tantum fatigandi adversarij causa litem movit, *damnum & impensas litis inferre adversario suo cogitur*, idcirco quid hic damni & expensarum nomine veniat scire oportet. Dam-

3. num.\* ab ademptione, & quasi diminutione patrimonij dictum esse vult JC. Paulus in *l. 3. ff. de damno infecto*. Unde consequens est, illud propriè damnum dici, per quod bona facultatesq; nostræ diminuntur: verum tamen in eo casu etiam illud damnum dici potest, quod ex cessante lucro emergit. Æquum enim est, ut ejus quoq; ratio habeatur, quod quis lucrificare potuisset, nisi lite hujusmodi impeditus esset: quamvis aliàs de lucro cessante, diversæ sunt DD: opiniones, ut videre est apud Cujacium in *trakt. ad Afric. in l. si fundus. 33. ff. locati*. in Curia quoq; incausa Mollerii contra Chirurgo Gedanenses Sabbato ante Dominicam Exaudi An. D. 1597. lucri cessantis rationem non esse habendam pronunciatum fuit. Expensæ\* vero sive impensæ, quamvis sub triplici reperiantur differentia, ut potè necessariæ utiles & voluptuariæ. *l. impense. 79. ff. de verborum significat.* attamen \*litis expensæ illæ tantum præstantur, quæ circa litem necessario factæ sunt, ut potè honoraria advocatorum, sportulæ Judicum, salaria notariorum
- 4.
- 5.

pro conficiendis instrumentis, & redimendis processibus, ad causam immediate pertinentibus, per text. in *l. sancimus. C. de judic. & in l. 1. §. in honorarijs. ff. de varijs & extraor. cog.* Item quæ fiunt in viatico, maxime verò quæ fiunt in esculentis, poculentisq; dùm quis litis causa peregre proficisci cogitur, per text. in *l. cum quem 79. in verbis: Eum quem temerè adversarium suum in judicium vocasse constitit, viatica litisq; sumptus adversario suo reddere oportebit. ff. de judicijs.* Et in Curia, in causa honestæ Reginae Lesicina Civis Lublinensis contra Magistratum Civitatis ejusdem An. Domini 1580. feria sexta post festum Purificationis B. Mariæ virginis pronunciatum est. Ac\* proinde quando in hujusmodi litis expensis victus victori condemnatur, tunc juramentum prius ab eo præstari debet, per text. in *c. in primis. 7. vers. gloriosus. 2. qn. 1. in verbis: Gloriosus autem Comitio- lus quicquid prædictus Episcopus per violentiam, atq; infecutionem ipsius expendisse vel damnum pertulisse dato sacramento firmaverit, eidem Episcopo restituere compellatur.* Hinc liquidò constat, quod damna & expensæ à parteliquidari, & juramento corporali confirmari debeant, prout etiam in Curia Regali, in causa cujusdam Judæi Majer dicti, cum Joanne Zeidlicz, à D. olim Stephano Rege, An. D. 1580. Vilnæ decre-

tum fuit: quæ praxis in hunc usque diem passim obtinet. Ne \* tamen actor hoc prætextu in immensum juret potest Judex modum statuere jurijurando, ut intra certam quantitatem juretur, per express. text. in *l. videamus. 4. §. jurare. 2. ff. de in lit. jurand.* in verbis: *Jurare autem in infinitum licet. Sed an Judex modum jurijurando statuere possit, ut intra certam quantitatem juretur, ne arrepta occasione in immensum juretur, quæro? Et quidem in arbitrio esse Judicis deferre jusjurandum, nec ne, constat. An igitur qui possit jusjurandum non deferre, idem possit & taxationem jurijurando adjicere, queritur? Arbitrio tamen bonæ fidei Judicis etiam hoc congruit. Et in *l. in actionibus. 5. §. 1. ff. eodem.* in verbis: *Sed Judex potest præfinire certam summam usque ad quam juretur: licuit enim & à primo nec deferre.* Imo \* quod magis est, & post præstitum juramentum licebat olim Judici vel absolvere, vel minoris condemnare, ut videre est in *d. l. in actionibus. §. 2. ibi: Item & si juratum fuerit, licet Judici vel absolvere, vel minoris condemnare. Et in *l. sancimus. 15. ibi: Estimatione Judicis quantitate eorum definienda, postquam juratum ab eo fuerit, qui fecit expensas. Cod. de Judic.* Idque ex ea potissimum ratione quia illud juramentum est affectionis, quam Judex ex æquo & bono temperare potest. Neque vero de**

perjurio talis accusari potest, siquidem ex necessitate juris in litem juravit. per *l. ult. ff. de in lit. jurand.* Hoc tamen ita intelligi debet, ut non promiscuè, sed tantum ex magna causa, & non nisi repertis novis probationibus, ab hoc juramento necessario semel præstito, recedi possit, prout in *d. l. videamus. §. pen.* expressis his verbis traditur: *Item videndum an possit Judex, qui detulit jusjurandum, non sequi id sed vel prorsus absolvere, vel etiam minoris condemnare, quam juratum est. Et magis est, ut ex magna causa, & postea repertis probationibus possit.* Quod postmodum jure novo correctum est; ita ut jam post præstitum jusjurandum, Judicis taxatio locum nullo modo habeat, per clarum text. in *auth. post jusjurandum. C. de judic.* quæ sic se habet: *Post jusjurandum delatum & præstitum, non licet Judici amplius taxare: sed & si hodie prius Judex taxaverit, & ita secundum quantitatem à Judice taxatum juratum fuerit, non habeat licentiam Judex minus quam juratum fuerit condemnare. Sed si viderit Judex neutrum litigatorum subdi debere rationi sumptuum propter negotij varietatem, suâ sententia hoc declaret. Et in Novel. Constitut. 82. §. oportet.* in verbis: *Maneat ergo etiam nunc in eodem schemate custoditum, illo solo adjecto, si jusjurandū intulerit de expensis Judex victori, scilicet cum quantitate,*

qua



qua ei visa erit, recte se habere (quam taxationem vocant leges) deinde ille juraverit, non habere licentiam iudicem minus, quam juratum est, condemnare, neque, videri clementiorem lege, qua hac disponit. Ex quibus haud obscure colligi potest, quod damna & expensæ, non modo per partem liquidari & comprobari soleant, verum etiam per Iudicem taxari & moderari possint: Quod praxis etiam Curia sequi maluit, prout id ex decisione inter Nicolaum Koczur de Chaciny & Matthiam Pawatha Anno 1585. Sabbato ante Pentecosten facta, videre licet. Obiter autem notandum est, quod litis tantum expensæ tunc victori debeantur, quando reus minus iustam causam litigandi habens in causa victus est *d. l. sancimus. C. de judicijs.* at quando reus ob contumaciam causa cadit, eo casu non solum litis expensas, sed etiam damna, una cum æstimatione rei consequi potest, teste gloss. in *l. in verbo: tenebitur. ff. de alienat. judic. mur. caus. facta.* Porro jure Saxonum etiam sine juramento & iudicis taxatione, reus in æstimationem rei condemnari debet, nisi fortè idem reus mediante juramento suo, minuat seu moderetur huiusmodi æstimationem, per expressum textum in Spec. Saxon. lib. 3. artic. 47. ibi: *Sed si auferens ablatam rem habere non posse juraverit, in ejus æstimationem (nisi fortè*

*eam suo juramento minuerit) condemnatur.* Quod tamen ita intelligitur, nisi res amissa, de quibus agitur, habeant expressam jure Saxonum æstimationem: nam tunc omnino ei dari debet, ut dicit notabiliter gloss. in *d. art. 47.* supra verbo: *Nach den würden ic.* Quæ autem res à jure æstimata sint, habes in textu lib. 3. artic. 51. & similibus.

## OBSERVATIO XCII.

Appellatio ob damna & litis expensas in sententia definitiva omittas, victorian de jure sit permittas.

## SUMMARI A.

1. Appellatio regulariter cuique, & à quacumq; causa permittas est.
2. In causa expensarum litis quando victori appellare non liceat.
3. Iudex injuria afficitur, quando utrag; pars ab eo appellat.
4. Expensæ litis circa prolationem sententia peti debent.
5. Expensæ litis à iudice decerni possunt, etiam si petita non sint.
6. Iudex expensas litis compensare potest.
7. Appellatio à remissione quomodo differat.
8. Appellationes quæ in Curia à DD. Assessores interponuntur, non habent vim puræ provocationis.
9. Iudicium DD. Assessores ob non admissam appellationem nemini adcitare licet.

1. **E**tsi verò \*regulariter appellatio ab inferiori ad superiorem Judicem, cuivis in quacunq; causa, & à quacunq; sententia definitiva, vel vim definitivæ habente, de jure sit permilla; quippè cum per appellationem iniquitas judicantium, vel imperitia corrigatur, teste Ulpian. in l. i. in pr. ff. de appellation. attamen \* in eo casu, quando utraque pars, reus scilicet & actor, secundum quem judicatum est, ob id, quod judex in sua sententia nullam aut minorem fecerit mentionem sumptuum litis vel detrimentorum, ad superiorem judicem provocat, audiendus non esse videtur, per clarum text. in l. omnem honorem. 10. his verbis: *Omnem honorem salvum iudicibus reservantes, si quando una pars quasi læsa per definitivam eorum sententiam, provocatione usa fuerit, interdiximus alteri parti, quæ vicit, pro hoc tantummodo, quod nihil capere pro sumptibus litis vel detrimentis, vel minus, quàm oportuerat, jussa est, provocationem offerre. C. quando provocare non est necesse.* Judicum itaq; honori id tribuitur ne is, qui sententiam in principali latam approbat, ab ea appellare possit, hoc solo prætextu, quod nulli, aut minoris sumptus litis sententia judicis fuerint illi adjudicati. Haud \* enim minima affici videtur injuria judex, si utraq; pars, tam reus, quam actor, ab eo appellet. Quod si vero reus
- 2.
- 3.

condemnatus, ab ea sententia non provocaverit, acquirissimum est, ut ob sumptus à judice omisso, is qui vicit causam appellare possit. Nul- lum enim aliud illi remedium superest, quam ut appellationem interponat, per expressum text. in l. terminato. 3. his verbis: *Terminato transactioq; negotio, posthac nulli actio neq; ex rescripto super sumptuum petitione præstetur, nisi judex, qui de principali negotio sententiam promulgarit, cominus partibus constitutis juridica pronuntiatione significaverit, victori causæ restitui debere expensas, aut super his querelam jure competere.* Post absolutum enim dimissumq; judicium, nefas est litem alteram con- surgere, ex litis prima materia. C. de fructibus & litum expensis. Ex quibus \* manifestè colligi potest, quod 4. litis expensæ circa prolationem sententiæ peti debeant, quo casu si judex id prætermiserit, de proprio hujusmodi poenæ subiacebit, & redde- re eas parti læsæ cogitur, per textum in l. properandum. 13. §. sive autem alterutra. C. de judicijs. alioquin si non fuerint petitiæ, judex hac poena non astringitur: attamen \* si vult ex 5. officio suo, potest reum condemnare in expensis, per express. text. in d. l. omnem honorem. ibi: *Judicibus scilicet, sive florentissimis proceribus sacri nostri palatij: sive his, quibus pro minore litum estimatione consulta- tiones delegantur (si per spexerint ad- juvan.*

6.

*juvandum esse victorem sumptuum perceptione) etiam sine provocatione ejus hoc statuentibus, & justam eorundem sumptuum quantitatem definientibus. Cod. quær. provoc. non est necess.* Atq; utinam id in Curia

quoq; Regni sæpe fieret, quo improbi litigatores, & à judicio DD. Assessorum ad Regiam Majestatem protrahendæ litis, & adversarij fatigandi causa temerè provocantes, metu hujusmodi & similium (quæ in arbitrio judicis consistunt, per textum in *l. eos C. de appellat.*) pœnarum, facilius coerceri possint. Equidem lites non essent tam crebræ & planè immortales, simulque miselli homines, qui aulam sectantes vix è mendicata stipe vitam ducere possunt, aula relicta, agriculturæ operiq; domestico vacarent.

6. Impensius. Ac insuper \* hujusmodi expensæ litis à judice possunt compensari, ita tamen, ut in sententia causa compensandi exprimatur, per text. in *Novell. 82. §. oportet* in verbis: *Oportet autem expensarum rationem judices omnino examinare.* Causa verò compensandi ea potissimum videri potest, quando utraq; pars causam litigandi se habuisse comprobavit. Nec interest quod expensæ utriusq; partis raro coræquari possint, ut potè quod plerumque una pars plura sentiat incommoda, & sumptus faciat majores, quam altera: Id enim ob justam litigandi causam, quæ pars utraq; se habuisse

agnoscit, in jure non attenditur: prout etià in praxi Curiz quotidie fieri videmus, cujus rei exempla recensere supervacaneum foret. Ad extremū \* notanda est hoc loco differeñtia inter appellationem & remissionem. Quamvis enim hæc duo in jure, per text. *l. cum à nobis §. C. de dilation.* conjungantur, & utrumq; in eo conveniat, quod causa ab inferioribus & minoribus judicib; ad majores & superiores, à quibus dati sunt, referatur, toto titulo *ff. quis & à quo appelletur*, attamè in eo maxime differunt, quod appellatio judice, & plerumq; parte invitis fiat: remissio verò ultro à judice & partibus ipsis interdum consentientibus perficitur, quæ etiam consultatio appellari potest *l. in offerend. 37. §. l. ult. C. de appellationibus*. Erideo \* in Curia Regni omnes causæ, quæ à judicio DD. Assessorum ad Regiam Majestatem de voluntur, nō puræ provocationis, & increpationis sententiæ, sed remissionis potius vim obtinent; ita \* ut per antiquissimā Curiz praxin, de non admissis appellationibus à judicio DD. Assessorum per ad citationes contendere liceat nemini. Alioquin qui temerè hujusmodi citationes impetrare præsumpserint, sessioe turris, vel alia pœna arbitraria affici debent: prout contra Zabokrecki An. 1591. pronunciatum, severèq; prohibitum est, ut imposterū, neq; ille ipse, neq; quisquā alius ad ea consilia descendere præsumat.



## OBSERVATIO XCIII.

Appellatio intra quod tempus  
insinuari debeat.

## SUMMARIA.

1. Appellatio quando insinuari olim poterat.
2. Hodie ad insinuandam appellationem decendium competit.
3. Decendium in appellatione currit à tempore scientiæ.
4. Extraordinaria appellatio qua dicitur.
5. Metus in jure quomodo accipiendus sit.
6. Appellatio jure Saxonum viva voce statim, & in continenti fieri debet.
7. Appellatio intra quod tempus proseguenda sit.

**T**empus insinuandæ appellationis à definitiva sententia jure

1. Civili erat olim biduum, \* in causa propria: aut triduum, in aliena, per l. 1. §. biduum. 8. ff. quando appell. fit. Et clariùs in l. eos. 6. §. ult. C. de app. in verb. Sin autem in judicio propriam quis causam fuerit persecutus, atq; superatus voluerit provocare, eodẽ die vel altero libellos appellatorios offerre debebit. Is verò qui negotium tuetur alienum, supra dicta conditione etiam
2. tertia die provocabit. Quod\* tempus postmodũ ab Imperatore Justiniano summa juris æquitate ad decendium usq; productum est, ut patet ex Novell. 23. cap. 1. quæ sic se habet: Et sancimus omnes appellationes sive per se, sive per procuratores seu per de-

fensores, vel curatores vel tutores ventulentur, posse intra decem dierum spatium à recitatione sententiæ numerandum, iudicibus ab ijs, quorũ interest, offerri; sive magni sive minores sint, ut liceat nimirum intra id spatiũ plenissimè deliberare, sive appellandũ ei sit, sive quiescendum: ne timore instantis opus appellatoriũ frequentetur, sed sit omnibus inspectionis copia, quæ indiscussos hominum calores potest refrenare. Quod\* decendium (juxta communem DD. juris opinionem) currit statim à tempore latæ sententiæ, adeoq; de momento in momentum, ita ut etiam dies feriati includantur, & hora, qua sententia lata fuit, assignetur, ut præclare notat Speculator tit. de appellatio. §. restat. num. 3. Ita tamen, ut ex tempore scientiæ, quo nimirũ sententia in præjudiciũ partis appellantis lata esset, decendium illud connumeretur, per clarum text. in c. decertationi. in verbis: postquam sciverit. ext. de appellationib. in sexto. l. d. q; DD. juris etiam ad extraordinariam appellationem extendere solent, cum \* videlicet iudicis, à quo appellatio interponi debebat, eo tempore copia haberi non potest: ut potè quia absens est vel propter metum, aut aliquam suspicionem coram eo appellari non potest; tum eo casu, si intra tempus à jure definitum, coram alio Iudice, notario, testibus alijsq; personis honestis id declaret ac protestetur, quod à graviminè per judicem ordina-

dinarium sibi illato appellare voluerit, appellatio de jure subsistere potest, pro quo expressi est text. in c. fin. ext. de appell. cujus hæc sunt verba: Si justus metus quo minus appellaveris te excusat, ad appellationis reputari beneficium convolasse, dummodo intra tempus, quo licitè provocatur, coram iudice à quo appellasse volueris: vel si habere copiam ipsius nequivisti, in præsentia bonorum virorum protestatione super hoc proposita causas appellationis duxeris exprimendas. Cui ad stipulatur quoque text. in l. 2. C. de his qui per metum iudic. non appell. in his potissimum verbis: Qui verò vim sustinuerunt, contestatione publicè proposita, intra dies videlicet legitimos, quibus appellare licet, causam appellationis evidenti affirmatione distinguant: ut hoc factò tanquam interposita appellatione. iisdem aequitatis administrantur. Metus \* autem talis

5. hic intelligi debet, qui non vani sit hominis, sed qui meritò & in hominem constantissimum cadat, & qui sit majoris malitatis ut in quiùt] Cui Ulpian. in l. 5. & Gajus in l. 6. ff. quod met. caus. gest. erit. Hujusmodi itaque; extraordinariæ appellationes etiam in Regno locum habent, quod & in Curia, in causa inter Jacobum Trück, & Zachariam Hartman cives Gedanen: Anno 1591. comprobatur.
9. fuit. Porro \* jure Saxonum aliter res habet: nam hoc jure appellationes viva voce statim & in continenti (sen ut vulgò dicunt, stante adhuc

pede) post latam sententiam fieri debent, per text. in Spec. Sax. lib. 2. art. 6. ibi: Et à sententia quam audiverit, non appellaverit, postmodum ei contradicendi & appellandi facultas denegetur, ubi in vulgari textu ponitur verbis: zu hand/ quod significat statim & in continenti. Rationem vero diversitatis glossa dicti art. 6. hanc potissimum adfert, quod jure Saxon. partes interrogentur, num acquiescant latæ sententiæ, an non? Cui si semel consenserint, postmodum eandem in dubiū vocare nulla ratione queant. Nemo enim (juxta vulgatam regulam juris, in l. nemo. 71. ff. de reg. juris.) potest mutare consilium suum in alterius injuriā. Quod ita quidem accipiendū esse volunt, ut quamvis appellatio viva voce in continenti post latam sententiam, fieri debeat; insinuatō tamen illius, intra decem dies fieri possit, prout etiam in Curia in causa Schopmanni civis Rigen. contra Magistratum civitatis ejusdem Anno 1596. Sabbato post festum S. Joannis Baptistæ judicatum fuisse memini. Tempus \* verò prosequendæ appellationis jure civili est annus, & ex causā biennium, ut in auth. ei qui C. de temp. & repar. appell. & latius in Nov. 49. Jure autem Saxonum sex septimanarum, ut est text. lib. 2. art. 12. in verbis: Et infra sex septimanarum tempus confirmatam ab imperio sententiam reportet, & gloss. ibidem rationem diversitatis tradit, quod vi-

delicet Jure civili appellantes Curiam sequi oporteat. Saxones verò appellationem non prosequantur, nisi cum Rex cū Curia sua in Saxoniā advenierit: quo Privilegio in Regno Cracoviensi etiam uti palam est. Hinc colligitur, quod appellans, si infrā fatalia appellationis expeditionem consequi nequeat, ideo non succumbat in causa. Quis enim (ut ibidem gloss. tradit) cogere potest Imperatorem, ut ipse jus dicat eum, quis voluerit, sed expectare oportet, quoad voluntas ipsius intercesserit. Hodie quoad tempus prosequendæ appellationis jus Civile in praxi observatur: prout in Curia inter Strzegulski, & Tesniadici civem Lublinens. Varsoviæ Anno 1596. Sabbato ante festum S. Margarethæ decisum fuisse liquet.

## OBSERVATIO XCIV.

An ea, quæ coram Judice à quo non sunt allegata aut probata, coram Judice appellationis de novo allegare aut probare liceat.

## SUMMARIA.

1. Apud Judicem appellationis an liceat non allegata, allegare, & non probata probare.
2. Jure Culmensi idem obtinet, quod Jure Civili;
3. Intermino prosequendæ appellationis, licet articulos novos proponere, sed prioribus non contrarios.

4. In causa appellationis novæ probationes fieri non possunt.

5. Exceptiones in causa appellationis quales proponere liceat.

Congruit superiori etiā hæc quaestio: An ea, quæ coram Judice à quo, non sunt allegata aut probata, coram Judice appellationis de novo allegare aut probare liceat? Quia in re Imperator Justinianus divina sanctione ita decernit: *Ut licentia quidem pateat in exercendis consultationibus, tam appellatori, quam adversæ parti, novis etiam adseritionibus utendi vel exceptionibus, quæ non ad novum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur. Et illis conjunctæ sunt, quæ apud anteriorem Judicem noscuntur propositæ. Sed, etsi quæ dicta quidem allegatio monstrabitur, vel instrumentum aliquod prolatum, probationes tamen illo quidem defuerint tempore, verum apud sacros cognitores, sine procrastinatione præberi poterūt: id quoque eos admittere, quo exercitatis jam negotijs plenior subveniat, veritatis lumine. l. 4. C. de tempor. Et reparat. appellat. Cui concordat text. in l. eos. 6. S. si quid. his verbis: Si quid autem in agendo negotio minus se allegasse litigator crediderit, quod in judicio actō fuerit, omissum: apud eum qui de appellatione cognoscit persequatur. Ubi sequitur statim, dignum sane Imperatoria Majestate elogium: Cum (Inquiunt Imp. Dioclet. & Maxim.) votum gerentibus*



*bus nobis aliud nihil in iudicijs quam iustitiam locum habere debere, necessaria res forte transmissa, non excludenda, videatur. C. de appell. Quod*

2. jure \* Culmensi quoque obtinet. Et Curia in causa ejusdem juris id sequi non dedignatur, prout in causa Joannis Thedaldi Plenipotentis Casparis Stumph civis Norimbergen. contra Melchiorem Walbach, Consulem civitatis Varslovien. Anno 1588. Similiter in causa Arculariorum Varslovien contra Zakrocimen. An. 96. die 18. Octob. & alijs. quamplurimis iudicatum fuit: quamvis in alijs causis juris Maydeburgensis secus fiat. Verum tamen supra.
3. dicta \* non simpliciter: sed suo quodam modo vera esse sciendum est: ita nimirum, ut in termino prosequendæ appellationis liceat quidam articulos novos proponere, non tamen prioribus directè contrarios, sed dependentes à prioribus, & facientes ad causam. Exempli gratia: si in prima instantia petij bovem, postea in causa appellationis peto equum, & induco novas probationes ratione equi, id non procedit: sed si peto rem meam jure dominij, non tamen ad specialem causam me adstringo, postea in processu causam emptionis sum persecutus, & succubui; possum nihilominus in appellatione persequi causam donationis, vel aliam, ex qua dominiū potest acquiri: quia ista nova causa potest includi sub primo libello ge-

neraliter de dominio loquente: quod etiam haud obscure innuere videtur supra citata l. per hanc C. de tempor. & rep. appellat. Porro novæ \* probationes, quæ fiunt per testes etiam super iisdem articulis, vel directo contrarijs, in causa appellationis fieri non possunt, per clarum text. in clem. fin. de testib. his verb. *Testibus ritè receptis, & eorum attestationibus publicatis, sicut non licet super eisdem, vel directo contrarijs articulis alios vel eosdem testes in principali causa producere; sic non debet in appellationis causa licere. Cum non minus in appellationibus, quam in principali causa subornatio sit timenda.* Exceptiones \* verò tantum illæ, quæ post litem contestatam opponi possunt, rectè in causa appellationis proponuntur, non etiam hæ, quas ante litis contestationem proponi necesse est, per textum in l. ita 13. his verbis: *Ita demum super lite prosequenda, quam tibi mater mandavit, actionem intentare potes, sicut primum litem contestareris, non est tibi eo nomine opposita prescriptio militie, quod nec cum appellatio agitur, tibi objici potest. & c. Cod. de procurat.*

## OBSERVATIO XCV.

Appellatio ad superiorem intermissio medio iudice, an sit permissa.

## SUMMARIA.

1. Appellari ad superiorem intermedio iudice omisso, cur non liceat.
2. Magde-

2. Magdeburgum est sedes Municipalis juris Maydeburgensium.
  3. In Polonia ex Maydeburgo jus petere quando cessatum sit.
  4. De appellatione ad intermedium judicem juris dispositiones.
  5. In appellationibus consuetudo loci attendenda est.
  6. Consuetudo civitatis Cracoviensis in appellationibus interponendis.
  7. Casus quibus ad intermedium judicem appellatio omitti possit.
  8. Jure Canonico intermisso medio Judice appellari potest ad Curiam.
1. Quod \* appellari non possit ad superiorem Judicem intermisso medio, originem ex jure municipali Maydeburgensi traxisse videtur.
2. Nam \* cum in ea civitate Otto Imperator primam sedem juris Municipalis collocasset, voluit ut omnes de Polonia, Bohemia, ab Hallensibus primum (quæ fuit civitas secunda post Maydeburgum & in jure illius fundata) sententiam in jure peterent: vel si hæc non placuerit, eo Magdeburgo eam apportare possent, prout gloss. in confirmatione Privilegij juris Municip. ab Imper. Ottone cognomento Rustico An. D. 975. feria secunda ante Pentecosten facta, tradit: idq; per exp. text. juris Municip. art. 10. in verbis: *Ea propter omnes de Polonia, Bohemia, de Marchia, Misnenses & Lusacen. jus suum in appellando ex Halla reportare debent. Si vero Hallenses in sententia deficiant, vel invenire ignorave-*

*rint, eandemq; querere ex Magdeburgo debent, & reportare coguntur.* Quod \* multis postmodum temporibus in Regno servatum fuisse, certum est. Verum cum litium crevisset numerus, nimis durum & difficile id visum est hominibus, à civitate, quæ tot locorum intervallis distat, de re levissimi etiam momenti, sententiam juris expectare. Quapropter ad instar istius juris consuetudo invaluit, ut ex oppidis ad sex Regni civitates, in quibus jus supremum, quod etiam Magdeburgense vocant, fundatum est, appellationes devolvantur, illud que pro intermedio judicio observari soleat. Porro \* de hac instantia appellationis ad intermedium judicem, est dispositio non solum juris Imperialis, prout ex text. in l. Imperat. 21. in verbis: *Imperatores Antoninus & Verus re scripserunt, appellationes, que rectè ad Principem facta sunt, omissis his, ad quos debuerunt fieri, ex imo ordine ad Presides remitti. ff. de appellation. & relat.* videre licet; sed etiam juris Provincialis Saxonici Spec. Sax. lib. 2. art. 12. ibi: *Appellat quis contra sententiam, ad digniorem judicem tenetur appellare, & ultimo ad Regem.* Quod & in curia observatum fuisse, praxis continua docet. Et in causa Jacobi Blaszkowicz civis Varssoviensis & Conf. civitatis ejusdem: Item in causa Sulikowski cum Cwiklicz Anno 91. judicatum est. Nequaquam enim jurisdictiones confundi debent.

- bent, per l. nemo. C. de iurisdic. o-  
mnium iudic. Nisi \* tamen consue-  
tudo loci in contrarium sit: magna  
etenim in huiusmodi solennitati-  
bus usus & consuetudinis solet esse  
authoritas, per text. in c. Romana  
Ecclesia. 8. in verbis: nisi aliud Re-  
mensi Ecclesia de consuetudine compe-  
tat in hac parte, de appell. in sexto.
6. Cuiusmodi \* consuetudo etiam in  
Regno apud Cracoviens. locum ha-  
bet, apud quos à sententia Consu-  
lum intermissio medio Iudice, dire-  
cto ad Regem appellatur, prater-  
quam quod à iudicio Scabinali ad  
ius supremum, de quo suprà dictum  
est, inde autem post Curiam S.R.M.
7. provocationes fiant. Vel si \* talis  
casus intercedat, in quo ad interme-  
dium Iudicem appellari non possit,  
puta si Iudex suspectus, aut diu ab-  
sens sit, ut notat Bart. in l. i. §. si quis  
ff. de appell. Sed \* hæc jure Canoni-  
co aliter se habent, ubi omisso Iudi-  
ce intermedio, semper potest appel-  
lari ad Romanam Ecclesiam per  
textum in c. ad Romanam. 2. quest. 6.  
in verbis: Ad Romanam Ecclesiam  
omnes Episcopi, qui voluerint, vel à  
quibus necesse fuerit, quasi ad caput  
suffugere, eamq; appellare debent. & c.  
Cui omnino ad stipulatur aliud s. d.  
2. causa quest. 6. quod sic incipit: Ad  
Romanam Ecclesiam ab omnibus, maxi-  
mè tamen ab oppressis appellandum  
est, & concurrendum quasi ad matrè,  
ut ejus uberibus nutriantur, auctori-  
tate defendantur, & à suis oppressio-

nibus releventur: quia non potest nec  
debet mater oblivisci filium suum.

## OBSERVATIO XCVI.

Appellationi utrum renuncia-  
re liceat.

## SUMMARIA.

1. Unicuiq; licet his, quæ pro se intro-  
ducta sunt, renunciare.
2. Appellationi non nisi partibus con-  
sentientibus renunciare licet.
3. Renunciatio appellationis fit aut ex-  
presse aut tacite.
4. Appellationi intra quod tempus re-  
nunciare liceat.
5. Moribus Francorum appellationi li-  
cet renunciare, donec fit decisa:  
quod & in Regno obtinet.

**I**n eadem materia etiam hæc quæ-  
stio sese offert: Utrum videlicet  
beneficio appellationis renunciare  
liceat; Et quamvis juxta vulgatam  
Regulam juris, unicuiq; \* liceat his,  
quæ pro se introducta sunt, renuncia-  
re per l. pen. C. de pactis. Quod & in  
hac quæstione per clarum textum  
in l. si quis libellos. 28. C. de appellatio.  
dicendum videtur, cujus ista sunt  
verba: Si quis libellos appellatorios in-  
gesserit, fiat se habere licentiam ar-  
bitrium commutandi, & suos libellos  
recuperandi, ne juxta pœnitentis hu-  
manitas amputetur. Revera \* tamen  
non nisi partibus consentientibus  
talem renunciationem subsistere  
posse, testatur textus l. fin. in fine. ibi:  
Si autem partes inter se scriptura in-  
terveniente, paciscendum esse creda-  
verint,



diderint, nemini parti licere ad pro-  
 vocationis auxilium pervenire, vel ul-  
 lum fatale observare: eorum pactio-  
 nem firmam esse censemus. Legum ete-  
 rnam austeritatem in hoc casu volumus  
 mitigari. Cod. de appellation. Unde  
 liquido constat, quod talis renun-  
 ciatio non nisi pacto inter partes  
 initio, fieri possit, prout etiam tex-  
 tus juris Saxon. lib. 2. art. 12. his ver-  
 bis innuere videtur: *Et etiam, qui*  
*sententiam adinvenerit, ab ea recede-*  
*dere non licebit, nisi ab isto, in cujus*  
*profectum pronunciatum est, consen-*  
*tiatur.* Atqui hoc ita accipiendum  
 est, si videlicet expresse fiat renun-  
 ciatio. Potest enim illa fieri expre-  
 se vel tacite. Expresse fit per verba  
 expressa specifica, declarantia ipsam  
 renunciationem appellationis: ne-  
 que tamen inducitur eo ipso, si quis  
 dicat se stare sententiæ judicis, ut  
 notat Robertus Maranth. in Specul.  
 aureo pag. 523. num. 341. Tacita ve-  
 rò renunciatio potest pluribus in-  
 duci modis, ut potè per desertio-  
 nem appellationis, vel quando ap-  
 pellans post factam appellationem  
 causam tractat coram iudice à quo  
 appellavit: hoc etenim facto vide-  
 tur appellationi suæ renunciare,  
 quod exprimitur in c. sollicitudinem.  
 54. illis verb. Cum ille appellationis  
 prosecutioni renunciasset tacite videa-  
 tur extra. de appellat. Quod etiam  
 confirmatur decreto Curie inter  
 Zerebowicz & Stéper Armenos An.  
 97. die ult. April. lato. His ita itan-

tibus, quod appellationi expresse  
 vel tacite renunciari possit, quodq;  
 etiam Curie praxis tenet, prout &  
 in causa Joannis Sulikowski & Sa-  
 muelis Czwicklicz Anno 91. deci-  
 sum fuisse liquet. De eo tamen du-  
 bia est apud Interpp. juris quæstio:  
 Intra \* quod videlicet tempus ap-  
 pellationi renunciare liceat? Et in  
 jure quidem Civili nulla ejus rei fit  
 mentio: Jure autem Canonico per-  
 mittitur renunciare appellationi,  
 donec superiori sit oblata, per c.  
 quamvis. 10. ext. de electione in 6. his  
 verb. Caterum in præmissis omnibus  
 casibus liceat partibus ab hujusmodi  
 appellationibus (nulla tamen interve-  
 niente pravitate) recedere, antequam  
 præfata sedi fuerint præsentata Mo-  
 ribus \* vero Francorum (quod & in  
 Regno observatur) donec sit decisa  
 appellatio, licet renunciare, teste  
 Imbert. lib. 2. Olim verò apud Ro-  
 man. intra triduum à libellis appel-  
 latorijs (quorum fit mentio in d. l. si  
 quis libellos.) ingestis, hoc tantum  
 permittebatur, quod ex C. Theodo-  
 siano cognoscere licet.

## OBSERVATIO XCVII.

Utrum in causa criminali ap-  
 pellatio permitti debeat.

## SUMMARIA.

1. Appellatio in causa criminali ex ju-  
 re Civili est permissa.
2. Criminis manifesti convictis appel-  
 lare non licet.

3. Accu-

3. *Accusatus criminaliter in jure Saxo-  
num appellare non potest.*

4. *Praxis Curia jus Saxonū sequitur.*

5. *Lipsenses Scabini à sententia defini-  
tiva appellationem in causis crimi-  
nalibus locum habere tradunt.*

AD extremū non inutiliter qua-  
ri potest: an appellatio in causa  
criminali de jure sit permessa? Et ju-  
1. \* quidem Civili ex rescripto DD.  
Imp. Archadij & Honorij appella-  
tionem ad supplicium damnatis,  
summa humanitatis ratione esse  
concessam, manifestò liquet. Cu-  
jus rescripti verba in l. addictos. 29. C.  
de appell. sic se habent: *Addictos sup-  
plicio, & pro criminum immanitate  
damnatos, nulli per vim atq; usurpa-  
tionem vindicare liceat ac tenere: quibus in causa criminali humanita-  
tis consideratione, si tempora suffra-  
gantur interponenda provocationis  
copiam non negamus.* Et additur ra-  
tio: *Ut videlicet ibi diligentius exa-  
minetur, ubi contra hominis salutem  
per errorem vel gratiam cognitoris  
oppressa putatur esse justitia.* Quod  
2. \* non de his, qui criminis manifestè  
convicti sunt, DD. Juris intelligi  
volunt, talibus enim appellatio ju-  
stè denegari potest, per clarum tex-  
tum in l. observare. 2. C. quorum ap-  
pellat. non recipiantur. Ubi itidem  
Imp. Constantinus & Constans ad  
Hieroclem Consulem Syriæ Coles.  
sic rescribunt: *Observare curabis, ne  
quis homicidarum, veneficorum, ma-  
leficorum, adulterorū, itemq; eorum,*

*qui manifestam violentiam commise-  
runt, argumentis convictus, testibus  
superatus, voce etiam propria vicium  
scelusq; confessus, audiat appellans.*  
Sicut enim hoc observari disposuimus;  
ita æquum est, testibus productis, in-  
strumentisq; prolatis, alijsq; argumen-  
tis praestitis, si sententia contra eum  
lata sit, & ipse qui condemnatus est,  
aut minimè voce sua confessus sit, aut  
formidine tormentorum territus, con-  
tra se aliquid dixerit; provocandi li-  
centiam ei non denegari. Quibus ad-  
stipulatur etiam jus Canonicum in  
c. cum sit Romanus. 5. §. fin. ext. de ap-  
pellat. lib. 2. tit. 27. his verbis: *Prate-  
rea si raptor sit, vel violentus detento-  
r aliena rei, qui appellat: hujusmo-  
di appellatio facta in judicio apud Ec-  
clesiasticas personas solet audiri, nisi  
forse manifestus raptor vel fornicator  
existat, sicut ille, quem absentem &  
irrequiritus Apostolus excommunic-  
avit.* Porro \* jus Saxonum accusatum  
criminaliter omninò appellare non  
3. posse tradit, prout in textu lib. 2. art.  
12. ibi: *Qui pro injuria comprehensus  
in judicio presentatur, sententias in-  
crepandi non habeat potestatem, vide-  
re licet.* Quo \* jure Curia quoq; in  
4. hujusmodi casibus uti solet, cujus  
rei exempla cuivis obvia esse pos-  
sunt. Neq; caret ratione juris istius  
observatio, ne videlicet delicta diu-  
tius manerent impunita. Quotus  
quisq; enim est istorum malefico-  
rum, qui non velit quacunq; tandē  
dem ratione ultimum differri aut  
Kk deludi

deludi supplicium, quod etiam ali-  
bi Ulpian. JC. notatum reliquit, cu-  
jus verba in l. si quis 6. in pr. ff. de  
penis. extant: *Ceterum ut mea fert  
opinio, prorsus eos non debuisse, postea  
quam semel damnati sunt, audiri,  
quicquid allegent. Quis enim dubitat,  
eludenda poena causa ad hac eos de-  
currere &c.* Quod \*Lipenses Sca-  
bini ita intelligunt, nisi per senten-  
tiam definitivam reo vel inculpato  
poena capitis vel mutilationis  
membrorum imponatur. Eo enim  
casu etiam hoc jure appellationi lo-  
cum esse pronunciarunt.

## OBSERVATIO XCVIII.

Utrum à sententia arbitrorum  
appellatio admitti debeat.

## SUMMARIA.

1. Appellatio in causa compromissi lo-  
cum non habet.
2. Ex compromisso nulla oritur actio.
3. Arbitrorum sententia etiam iniqua  
stari debet.
4. Arbitrorum tria genera in jure re-  
periuntur.
5. Appellatio à sententia arbitri juris  
& arbitratoris locum habet.
6. Opinio quorundam in causa com-  
promissi poena & stipulatione valla-  
ti, si sententia manifestam iniqui-  
tatem contineret, locum esse appel-  
lationi.
7. Explicatio l. non distinguemus. §.  
cum quidam. ff. de recept. qui ar-  
bitr. recept.

8. Partium consensus ad incognita  
num referri possit.

9. Decisio DD. Assessorum Curiae Regalis.

IN causa Gratiani Gonsalis Civis  
Mariæburgensis, contra Compro-  
missarios, & Henricum Meithe par-  
tem adhaerentem, An. Domini Mil-  
lesimo Sexcentesimo secundo, feria  
quintâ post festum Visitationis Bea-  
tæ Mariæ virginis, coram judicio  
DD. Assessorum Curiae Regalis agi-  
tata, non parvi momenti verteba-  
tur quæstio. Utrum videlicet à sen-  
tentia arbitrorum appellare, & per  
consequens ad arbitrium boni viri  
eandem revocare liceat? Sanè juris  
id manifesti esse videtur, quod à sen-  
tentia arbitri, si nimirum compro-  
missum stipulatione & poena sit val-  
latum, appellare non liceat: idq; pro-  
pterea, quia inde nulla oritur actio,  
sed metu poenæ stari debet senten-  
tiæ arbitrorum, per express. text. in  
l. 1. in verbis: *Ex sententia arbitri ex  
compromisso jure perfecto aditi, ap-  
pellari non posse, sapè rescriptum est:  
quia nec judicati actio inde præstari  
potest, & ob hoc invicem poena pro-  
mittitur, ut metu ejus à placitis non  
recedatur.* C. de recept. arbit. quini-  
mò etiam si sententia sit iniqua,  
idem omnino obtinere Ulpian. tra-  
dit, in t. diem proferre. §. stari. in ver-  
bis: *Stari autem debet sententia arbi-  
tri, quam de re dixerit, siue aqua siue  
iniqua sit: & sibi imputet, qui compro-  
misit.* ff. de recept. qui arb. Quibus  
alii



alij tamen refragari videntur idē  
 textus juris, maxime verò in l. *arbitro*. in verbis: *Arbitro ad fidejussores  
 probandos constituto, si in alterutram  
 partē iniquū arbitriū videatur; pro-*  
*inde ab eo atq; ab iudicibus appellare*  
*licet. ff. qui satisfacere cogantur.* Cui etiā  
 concordat l. *cum specialis. 18.* in ver-  
 bis: *arbitrum vel arbitros eligere. Et c.*  
*C. de judicijs.* Quod Accursius non  
 de arbitro partium consensu electo  
 & assignato; sed de iudice delegato  
 accipiendum esse putat. Quamvis  
 4. etiam \*hac in re inter arbitros dif-  
 ferentia notanda sit, idq; per text.  
 in l. *cum antea, in pr. C. de recep. ar-*  
*bitris.* alij etenim dicuntur arbitri  
 simpliciter, quos partes mutua vo-  
 luntate & consensu eligunt, & in  
 eos sub pœna stipulatione vallata,  
 compromittunt, de quibus traditur  
 in d. l. 1. *C. de arbitr. Et d. §. stari. ff.*  
*eodem.* Alij verò arbitratores, qui  
 rem inter partes ex æquo & bono,  
 sine solennitate aliqua juris transi-  
 gunt, & componunt, quorum sit  
 mentio in l. *Societatem. 76.* in verbis:  
*Arbitrorum enim (scilicet voluntari-*  
*orum) genera sunt duo, unum ejus-*  
*modi, ut siue æquum sit, siue iniquum,*  
*parere debeamus: quod observatur,*  
*cum ex compromisso ad arbitrum itū*  
*est: Alterum ejusmodi, ut ad boni viri*  
*arbitrium redigi debeat, & si nomi-*  
*natim persona sit comprehensa, cujus*  
*arbitratu fiat. ff. pro Socio.* Alij de-  
 niq; arbitri juris, qui non ex consen-  
 su partium, sed ex necessitate legis

& statuti ad finiendas lites deputan-  
 tur, ut potē quando iudex ordina-  
 rius pro suspecto habetur, per tex-  
 tum in d. l. *cum specialis. Cod. de Ju-*  
*dic.* Unde \*liquido constat, quod 5.  
 tam ab arbitratore, quam ab arbi-  
 tro juris, si iniqua illorum videatur  
 esse sententia, appellari possit: ab  
 arbitro autem partium consensu  
 electo, & per stipulationem sub pœ-  
 nâ impositione confirmato, non  
 item: idq; propterea, quod nulla ex  
 hujusmodi compromisso oriatur  
 actio vel exceptio, sed tantummo-  
 do pœnæ petitio, per express. textū  
 in l. 2. *ff. de recep. qui arbit. recep.*  
 Quod tamen \*quidam ita verum, 6.  
 esse putant, si nimirum sententia il-  
 lorum non contineret manifestam  
 iniquitatem: alioquin datur con-  
 tra ipsos doli exceptio, quæ instat  
 cujusdam appellationis habetur,  
 prout Rob. Maranta in Speculo au-  
 reo *part. 6. §. 13. num. 266.* tradit, idq;  
 per singularem textum, quem ad  
 hoc allegat. in l. *non distinguemus. 32.*  
 §. *cum quidam* in verbis: *Cum qui-*  
*dam arbiter ex alijs causis inimicus*  
*manifestē apparuisset testationibus et-*  
*iam conventus ne sententiam diceret,*  
*nihilominus nullo cogente dicere per-*  
*severasset, libello cujusdam id querem-*  
*is Imperator Antoninus subscripsit,*  
*posse eum uti doli mali exceptione.*  
 Et idem cum à iudice consuleretur  
 apud quem pœna petebatur rescripsit:  
 etiam si appellari non potest, doli mali  
 exceptionem in pœnâ petitione obsta-

turam. Per hanc ergo exceptionem quadam appellandi species est, cum liceat retractare de sententia arbitri.

7. ff. de recept qui arbit. recept. Ego\* sanè non video, cur firma non debeat esse hujuscemodi arbitratorum sententia, siue ea æqua, siue iniqua videatur: sibi enim imputare debet, qui tali rem commisit, per expressum text. in d. l. diem proferre. §. stat. & in l. cum mandatu. 23. in fine in verbis: Imputari debet hoc domino, qui tali commisit sua negotia. ff. de minorib. Et quod semel placuit, amplius displicere non potest, per vulgatam regulam juris. Quinimò neq; textus in d. l. non distinguemus. in contrarium facere videtur: Ibi enim non agitur de arbitri iniqua sententia: sed de arbitro, quando videlicet inimicus ex causis postea supervenientibus apparet, & attestatione partis interveniente nihilominus fert sententiam: eo casu si petatur poena compromisso adposita, habebit locum doli mali exceptio, quæ instar cujusdam est appellationis: quamvis revera etià tunc appellari non possit, ut ibidem textus habet. Nec illud\* obstat, quod vulgò objici solet, partes dum arbitros constituerent, de manifesta iniquitate non cogitasse, & per consequens in hujusmodi arbitros nequaquam videntur consensisse. Id enim in juramenti tantummodo locum habet, quæ non extenduntur ad incognita idq; propter peri-
- 8.

culum salutis æternæ, at in his secus est, quæ ex mutuo cōsensu & voluntate proficiuntur. Ac proinde\* DD. 9. Assessores quoq; Curia Regni, juri communi & consuetudinibus in omnibus passim regionibus observari solitis, inhærentes, talem incausa supra scripta tulerunt sententiam, quod appellatio à sententia arbitratorum, in quos cum stipulatione & poena compromissum fuerat, admitti non debeat, & per consequens revocationi ad arbitrium boni viri locus non sit.

## OBSERVATIO XCIX.

Bannitus seu proscriptus utrum in judicio locum standi habeat.

## SUMMARIA.

1. Banniti non solum jura Civitatis, sed etiam ea, quæ sunt naturæ, perdunt.
2. Bannitis domus, hospitium, & mensa denegari debet.
3. Banniti pro communibus hostibus censentur.
4. Banniti excommunicatis equiparantur.
5. Casus, quibus recipiens bannitum domo vel hospitio, non puniatur.
6. Amicitia consanguinitati comparatur.
7. Banniti in judicio standi locum non habent.
8. Bannitus ad defensionem sui in judicio comparere potest.
9. In regno banniti, siue sint actores, siue

*severei, in judicio standi locum non habent.*

1. **B**anniti\* seu proscripti non solum jura Civitatis, sed etiam ea, quæ sunt naturæ, amittunt. Nam sicut olim apud Romanos deportatis aqua & igni interdicebatur. §. *minor. Instit. de cap. dim.* ita hodie bannitis:
2. imò quod \* magis est, omnia humanitatis jura & officia iisdem denegari solent, usque adeo, ut etiam domo, hospitio, mensaræ recipere eos liceat nemini, per generalem text. in l. 1. ff. de receptatoribus. & in l. eos qui C. qui latrones & alij criminibus reos occult. Quod etiam probat. text. Spec. Sax. lib. 3. artic. 23. his verbis: *Qui recipit aliter proscriptum (scilicet) hic multam præstet judicio; Si ignoranter se hoc fecisse juraverit, impunitus erit.* Cujus rei duplex potest esse ratio: Vel quod \* banniti & proscripti pro rebellibus, & communibus omnium hostibus censeantur, per text. in l. amissione. §. qui deserunt. ff. de cap. diminut. Unde consequens est, ut is qui communem hostem recipit atque fovet contra Rempubl. deliquisse videatur. Vel
4. quod \* banniti æquiparentur ijs, quibus censura Ecclesiastica imposita est, (qui & excommunicati vocantur), cum quibus itidem consuetudo omnis est prohibita, idque propter scandala, quæ ex communicatione cum hominibus sceleratis evenire solent, per text. in c. cum ex communicatio. & c. Excommuni-

*caris. ii. quest.* Quamvis\* & hæc recipiant limitatione in certis casibus, puta si quis per ignorantiam bannitum recipiat: Ignorantia enim à delicto & poena excusat, per textum in l. si quis ignorant. ff. locati. vel vi & metu adactus: nam is culpa caret, qui scit, sed prohibere non potest, per text. in l. culpa. ff. de reg. jur. Solet etiam eorum haberi ratio, qui sanguinis causa bannito favorem & auxilium præstant; per text. in l. eos a. his verbis: *Eos, apud quos affinis vel cognatus latro conservatus est, neque absolvendos, neque severe admodum puniendos. Non enim par est eorum delictum, & eorum, qui nihil ad se pertinentes latrones capiunt.* ff. de receptator. Quod item de conjuncta amicitia dicendum esse videtur. Nam\* & hæc, consanguinitati comparatur, per textum in l. cum allegas. 3. in verbis: *Etenim peregrinationis laborē sociatū commilitij ejus, & obeundorum munerum consortium, affectioni fraterna non nihil addidisse, quinimò voce mutua chariores invicem sibi eos reddidisse credendum est.* Cod. de Castr. pecul. milit. lib. 12. Et ut præclare tradit, Cicero. lib. 1. Officiorum Sanguinis (inquit) conjunctio & benevolentia devincit charitate homines: magnum est enim eadem habere monumenta majorum, eisdem uti sacris, sepulchra habere communia, sed omnium societatium nulla præstantior, nulla firmior, quam cum viri boni moribus similes, familiaritate sunt conjuncti. Quinimò llo-



7. mō Iſocrates plures faciendos eſſe ſuadet amicos, quam ſanguine conjunctos: ſiquidem ad conſtituendā amicitiam veram, plus eſt virium, in natura quā in lege, in moribus quā in genere, in voluntate quam in neceſſitate. Quoniam itaq; banniti ſeu proſcripti, ea quæ ſunt civitatis, amittunt, & pro hoſtibus habentur; idcirco in judicio quoq; locū ſtandi eos habere non poſſe conſequens eſt, per expreſſ. text. in l. ſi quis reus. §. ſ. illud. in verbis: illud incertum eſt, utrum ūa demū accuſare poteſt, ſi fuerit liberatus, an ſi pœnā ſubjerit. Eſt enim conſtitutum ab Imperatore noſtro & divo patre ejus, poſt damnationem, accuſationem quem inchoare non poſſe. Sed hoc puto ad eos demum pertinere, qui vel civitatem, vel libertatem amiſerunt. ff. de publicis judicijs. Quod etiam confirmat textus juris Saxonici lib. 3. art. 16. in verbis: Imperij & in ipſa jurisdictione proſcriptis reſpondere nemo tenetur, ſed ipſos alijs reſpondere oportebit. Unde \*

8. haud obſcurè colligi poteſt, quòd quamvis bannitus tanquam actor in judicio locum ſtandi non habeat; attamen ſi exiſtat reus, ad deſenſionem ſui admittatur. Deſenſio enim eſt juris naturalis, quæ nemini deneganda eſt, per textum in c. paſtoralis. in Clement. de ſenten. & re judic. Et abſurdum alioquin eſſet judicium fieri in invitum, & partem ream condemnari non auditā. Non itaq; id tribuitur favori banniti, ſed

æquitati judicis & ſolemnitati judicij, quod ex tribus perſonis, ut potè, actore, reo, & judice conſtare debet. Nec obſtat quod reus in exceptione ſeu deſenſione pro actore cenſeatur, per expr. text. in l. i. ff. de except. Id enim ita intelligendum eſt, quod ſicut actor intentionem ſuam probare neceſſe habet; ita reus quoque exceptionē probare debet: propriè tamen actor dici non poteſt. Quia non petit rem ſibi adjudicari, ſed ab actoris impetitione ſe liberum pronunciari. Verum \* in Regno, tam inter perſonas equeſtris ordinis, quam plebejæ conditionis, id non attenditur. Banniti enim & proſcripti promiſcuè, ſive ſint actores, ſive rei, ad judicium non admittuntur niſi reſcripto Principis, (quod vulgo ſublevationem in civilibus, ſeu ſalvum conductum in criminalibus vocant) ſint muniti: prout id praxis quotidiana docet, & Conſtitutio in Coronatione Sereniſſ. Regis moderni A.D. 1588. Crac. lata, latius de his diſponit.

## OBSERVATIO C.

De Judæis, privilegijs, & libertatibus eorum, & an juri communi ſubſint.

## SUMMARIA.

1. Judæi teſte ſacra ſcriptura nullibi certas ſedes habent.
2. Judæarum in Regno ampliſſimus numerus.

3. Judæo-

3. *Judeorum libertas & privilegia in statuto Regni comprehensa.*

4. *Judeorum privilegia ad terras majoris tantū Polonia referri debent.*

5. *Judæi quomodo juri communi & legibus civitibus subsint.*

6. *Judæis non licet novas synagogas extruere, sed tantum antiquas restaurare.*

7. *Judæis familiam Christianam alere non licet.*

8. *In successione Judeorum non servatur jus Civile, sed lex Mosaisca.*

**E**Xtremum claudat mihi agmen hæc de Judæis quaestio, num videlicet juri communi subsint, vel

1. speciale jus habeant? Judæi etenim quamvis secundum divina oracula, nullibi jam certas sedes habeant & perpetuo vagari cogantur, ut dicit
2. *Psal. 108. vers. 10.* Attamen\* in Regno id ex singulari gratia Regum, sive etiam ex indulgentia quadam nostrorum hominum, in tantū excrevit eorū numerus, ut facilè cæteris incolis civitatum & oppidorum Regni par, aut certè superior sit. Quapropter non inconveniens huic operi esse duxi si de libertatibus, privilegiisque illorū pauca quædam
3. adjiciantur. Imprimis\* verò sciendum est, Judæos in Regno privilegia quædam specialem juriū & libertatum suarum per Boleslaum Ducem majoris Poloniæ, proavum Casimiri Mag. Regis Poloniæ An. Domini 1264. in Kalisz in crastino assumptionis Virginis Mariæ ipsi concessa, ac

tandem Cracoviæ in die Beatorum Dionisij & sociorum ejus An. Domini 1343. per dictum Casimirum Magnum, Regem Poloniæ supra scripti Boleslai pronepotem confirmata, usurpare, ac passim juri communi (quo cæteri incolæ Regni utantur) objicere. Quæ tamen\* privilegia nō ad universas Regni terras, sed tantummodo ad terras majoris Poloniæ referri debent: ex ea potissimū ratione, quod prædictus Boleslaus non toti Regno, sed illi saltem terræ præfuerit, uti hoc ipsum in proœmio dicti privilegij declaratur his verb. *Quod Judeorum nostrorum per totum districtum nostri dominijs constitutorum statuta & privilegia taliter duximus declaranda.* Sed praxis hodierna contrarium sequitur, & omnes in universum Judæos Regnicolas eo privilegio comprehensos esse vult. Veruntamen\* præter casus in hoc privilegio expressos, non est dubium, Judæos juri communi subesse, & legibus Civilibus, atq; statutis loci ligari, per expr. text. in l. *Judæi* §. his verbis: *Judæi Communi Romano jure viventes, in his causis, quæ tam ad superstitionem eorū, quam ad forum, & leges, ac jura pertinent, adeant solenni more judicia, omnesq; Romanis legibus conferant & excipiant actiones. &c. Cod. de Judæis & Cælicolis.* Unde hand immeritò in Curia etiā Regali in casibus supra scripto privilegio non expressis, ad jus Civile, (quemadmodum in causa

Matth 12

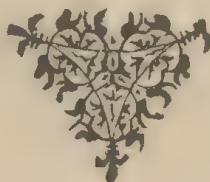
- Matthiæ Posth Parochi Chęcinen. & oppidi ejusdem Judæos, ratione extructionis synagogæ ritus illorū, Anno Domini 1597. die 13. Maji factum fuit) recursus fieri solet. Nam
6. hoc jure\* disponitur, Judæis nequam concessum esse novas synagogas extruere, sed tantū antiqua restaurare per express. text. in l. ult. ibi: *Illud etiam pari consideratione rationis arguentes precipimus, ne qua Judaica synagoga in novam fabricam surgat, fulciendi veteres permissa licentia, qua ruinam minantur. Et qui synagoga fabricam caperit, non studio reparandi, cum damno quinquaginta librarum auri fraudetur ausibus suis. C. de Judæis & Celicolis.* Quod itidem jure Canonico per c. Judæi. 3. Et: c. Consuluit. 7. ext. de Judæis. expressè prohibetur. Interdum\* secundum Statuta & Constitutiones Regni contra illos proceditur, prout inter eundem Parochum Chęcinen.
- 7.

& dictos Judæos, de non alenda familia Christiana decisum fuit. Quod quamvis tam jura Civilia, quam Canonica, propter abusus, qui inde provenire solent, severe prohibeant, ut videre est in c. 28. & 13. ext. dict. tit. de Judæis. Et in toto tit. C. ne Christian. mancip. & c. lib. i. tit. 10. at tamen Constitutio Regni An. 1565. poena etiam pecuniaria centum marc. illos in officio & observatione harum legum retinendos esse putavit. In\* successione verò Judæorum non servatur jus Civile, sed lex Mosaica, qua excludit fratrem sororem, à successione patris, prout Num. c. 27. habetur, quod est contra l. maximum vitium. 4. C. de lib. præteritis. ubi dicitur: *quod qui inter masculum & feminam in successione differentias inducunt, quasi natura accusatores existunt, cur non totos masculos generaverit, & unde generentur, non fiant.*

8.

FINIS CENTURIAE PRIMÆ.

SOLI DEO GLORIA.





I.  
INDEX.  
**OBSERVATIONVM**  
**PRACTICARUM.**

*I.*  
An quis de domo in jus vocari possit?

*II.*  
An præsens in judicio citari debeat?

*III.*  
In quo foro aliquis conveniendus sit?

*IV.*  
De foro Scholarum.

*V.*  
An propter solam conveniendi utilitatem aliquis in foro alieno conveniri possit?

*VI.*  
Reconventio an de jure locum habeat?

*VII.*  
Fori renunciatio an sit valida?

*VIII.*  
Aresta an de jure locum habeant?

*IX.*  
Repressalia quæ dicantur, & an jure sint permissa?

*X.*  
De contumacia actoris.

*XI.*  
De contumacia rei.

*XII.*  
De legitimis impedimentis.

*XIII.*  
De libello & Guaranda.

*XIV.*  
De satis dationibus actoris & rei.

*XV.*  
Utrum accusans aliquem de crimine, satisficere teneatur? & an reus criminis fidejussoribus committi debeat?

*XVI.*  
Utrum fidejussor non prius conveniri debeat, quàm exequiatur debitor principalis?

*XVII.*  
An obligatio fidejussoria transeat ad hæredes?

*XVIII.*  
De exceptionibus, & an peremptoria etiam in termino executionis opponi possint?

*XIX.*  
De dilationibus, & an tam actori, quàm reo concedi debeant?

*XX.*  
De probationibus, & an duo testes ad probandum sufficiant.

*XXI.*  
De probationibus, in causa criminali.

*XXII.*  
An ad quæstiones seu torturas, non præcedentibus plenis & manifestis indiciis, Judex possit aliquem condemnare?

*XXIII.*  
Utrum actore nihil probante, possit nihilominus reo deferri jusjurandum?

*XXIV.*  
An juramentum referri possit?

*XXV.*  
An jus probandi per juramentum transeat ad hæredes?

*XXVI.*  
Utrum Judex secundum conscientiam, an verò secundum acta & probata judicare debeat?

# INDEX

XXVII.

Unum creditor debitum petens, an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandam?

XXVIII.

An chyrographum à creditore redditum importet solutionem, & liberet debitorem?

XXIX.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an de jure locum habeat?

XXX.

An in debite solutum repeti possit?

XXXI.

Periculum rei debitæ utrum ad debitorem vel ad creditorem pertineat?

XXXII.

An aliud pro alio, id est, res mobilis pro immobili, vel e contra solui possit?

XXXIII.

Utrum debitor ob res alienum carceribus mancipari possit?

XXXIV.

Utrum debitor solutionem offerens liberetur?

XXXV.

Novatio utrum tollat priorem obligationem?

XXXVI.

Usuræ an de jure sint licitæ?

XXXVII.

Commodatæ rei periculum, utrum ad commodantem: an verò ad comodatarium spectare debeat?

XXXVIII.

Utrum possessor duobus simul rem petentibus respondere teneatur?

XXXIX.

De pignoribus, & an periculum pignoris ad creditorem pertineat?

XL.

An posterior creditor hypothecam priorem habens, creditori priorî hypothecam non habenti, præferri debeat?

XLI.

De hypotheca uxoris in bonis mariti, utrum videlicet creditorum anteriori hypothecæ præferatur?

XLII.

An mulier ad solutionem debitorum à marito contractorum teneatur?

XLIII.

De deposito, & quid depositarius præstare teneatur?

XLIV.

Si res à viatore apud dominum diversorij custodiæ causa relicta sit, quid is præstare teneatur?

XLV.

De mandato, & quid mandatarius præstare teneatur?

XLVI.

De Societate, & quid in hoc contractu præstari debeat?

XLVII.

Periculum rei venditæ, utrum pertineat ad emptorem, an verò ad venditorem?

XLVIII.

An si quis in venditione ultra dimidium justî precii decipiatur, venditio rescindi possit?

XLIX.

De jure retractus, & an in Regno locum habeat?

L.

Num ob casus fortuitos conductor remissionem pensionis mereatur?

LI.

De Evictionibus.

De

# *OBSERVATIONUM PRACTICARUM*

*LII.*

De donationibus inter virum & uxorem.

*LIII.*

Donatio omnium bonorum an de jure valeat?

*LIV.*

De donationibus causa mortis.

*LV.*

Dos soluto matrimonio ad quem pertineat?

*LVI.*

De Gerada.

*LVII.*

De Hergeweth.

*LVIII.*

De tutoribus, & an tutor inventarium pupilli conficere teneatur?

*LIX.*

De rationibus administratæ tutelæ.

*LX.*

Tutorem habenti an alius tutor dari potest?

*LXI.*

An tutor res pupilli alienare possit?

*LXII.*

Utrum tutori contra pupillum actio dari possit?

*LXIII.*

De testamentis.

*LXIV.*

Collatio bonorum inter hæredes an de jure locum habeat?

*LXV.*

De successione ab intestato, & an præmortui fratris filij, cum patruo ad successionem alterius patrui ab intestato vocentur?

*LXVI.*

Fratrum filij utrum succedant patruo in capita, an in stirpes?

*LXVII.*

Num fratres vel sorores ex uno latere conjuncti, in successione demortui fratris, patruis & avunculis, amitis, & materteris præferantur?

*LXVIII.*

Utrum ad successionem nepotum, deficientibus ascendentibus, sorores dimidiæ paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti debeant?

*LXIX.*

De illegitimis, & eorum successione.

*LXX.*

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimi possint?

*LXXI.*

De legitimatione per rescriptum Principis & oblationem curiæ.

*LXXII.*

Legimitas quomodo probanda sit?

*LXXIII.*

De feudis, & an Vasallo steriliter defuncto, reliqui ejusdem familiæ ad feudum admitti debeant?

*LXXIV.*

Utrum nobilitas per exercitium mercaturæ amittatur?

*LXXV.*

Utrum bona eorum, qui mortem sibi adferunt, confiscari debeant?

*LXXVI.*

Præscriptio longissimi temporis quando locum habeat?

*LXXVII.*

De præscriptione rerum mobilium & immobilium.

*LXXVIII.*

Injuriarum quomodo agi possit?

LI 2

De inj.



# INDEX OBSERVATIONUM PRACTIC.

LXXIX.

De injuria reali, & Wergeldo.

LXXX.

De injuria verballi.

LXXXI.

De injuria qua fit scripto, seu de famosis libellis.

LXXXII.

De furtis, & rebus furto ablati.

LXXXIII.

De defensione necessaria, utrum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur?

LXXXIV.

De homicidio casu commisso, an videlicet aliquis ob tale homicidium poenam capitis mereatur?

LXXXV.

Puer committens homicidium, an poena legis Corneliae de sicarijs afficiatur?

LXXXVI.

Utrum si vulneratus ex intervallo moriatur, poena legis Corneliae, in vulnerantem extendi possit?

LXXXVII.

Stupratores, & violatores foeminarum, quibus poenis afficiantur?

LXXXVIII.

De raptu, & quae poena raptores mulierum manere debeat?

LXXXIX.

An de crimine pacisci aut transigere liceat?

XC.

Violentiam committens in rebus alicujus qua poena afficiendus sit?

XCI.

Damna & litis expensae, quando & quomodo peti possint?

XCII.

Appellatio ob damna & litis expensas, in sententia definitiva omittas, victori, an de jure sit permittenda?

XCIII.

Appellatio intra quod tempus insinuari debeat?

XCIV.

An ea, quae coram Judice à quo non sunt allegata aut probata, coram Judice appellationis de novo allegare aut probare liceat?

XCV.

Appellatio ad superiorem, intermisso medio Judice, an sit permittenda?

XCVI.

Appellationi utrum renunciare liceat?

XCVII.

Utrum in causa criminali appellatio permitti debeat?

XCVIII.

Utrum à sententia arbitratorum appellatio admitti debeat?

XCIX.

Bannitus seu proscripius utrum in judicio locum standi habeat?

C.

De Judæis, privilegiis, & libertatibus eorum, & an juri communi subsint?

INDEX

# INDEX RERUM IN HAC OBSERVATIONUM PRACTICARUM CENTURIA I. CONTENTARUM.

Primus numerus Observationem Secundus numerum marginalem denotat.

A

**A** Bolitio quid sit. 89.7.  
 Absens legitimus impedimentum juramento comprobare debet. 12.7. (cessa. 89.6.  
 Accusatio criminis publici cuius ex populo condiculator ad certam pecunia summam se ut inscribat, usus obtinuit. 15.4.  
 Accusatore deficiente, iudex neminem condemnare potest. 26.9.  
 Accusator quod etiam sine inscriptione subeat penam rationis, sententia Accusij. Actio revocatoria utrum sit criminalis, an civilis. 80.10.  
 Actio actionem quando non perimat. 46.12. & 78.5.  
 Actor post praestitam guarandam reum defendere debet. 13.10. & 38.2.  
 Actor invitus etiam rescripto Principis ad incompetentem iudicem trahi non potest, secus in reo. 3.9.  
 Actor sequitur forum rei. 6.12.  
 Actor contumax quomodo puniatur. 10.3.  
 Actor contra heredes juramento petitionem suam probare debet. 23.8.  
 Actore contumace ad sententiam definitivam quando perveniatur. 10.9.  
 Actore non probante reus absolvi debet. 23.4.  
 Aditum ad se praestans quomodo citandus. 1.2.  
 Advocati & procuratores salaria petere possunt. 45.14.  
 Afflictio non est addenda afflictio. 33.16.  
 Aliud pro alio solvi posse affirmatur. 32.1.  
 Aliud pro alio solvi non potest invito creditore. 32.3.  
 Aliud pro alio ut invito etiam creditori solvatur, impossibilitas facit. ibid.

Alius pro alio damnari non potest. 9.7.  
 Amicitia consanguinitati comparatur. 99.6.  
 Apocba quid dicatur, & quando liberet debitorem. 28.8.  
 Appellatio regulariter cuilibet, & à quacunque causa permessa est. 92.1.  
 Appellare victori in causa expensarum litis quando non liceat. 92.2. (tur. 92.3.  
 Appellante parte utraq, iudex injuria affici-  
 Appellatio à remissione quomodo differat. 92.7.  
 Appellationes quae in Curia à DD. Assessoribus interponuntur, non habent vim pure provocationis. 92.8. Ob appellationem non admiffam, nemini adituro licet iudicium DD. Ad-  
 fessorum. ibid.  
 Appellatio quando insinuari olim poterit. 93.1.  
 Ad appellationem insinuandam hodie decendum competit. 93.2. In appellatione decendum currit à tempore scientiae. 93.3.  
 Appellatio extraordinaria qua dicatur. 93.4.  
 Appellatio jure Saxonico viva voce statim & in continenti fieri debet. 93.6.  
 Appellatio inter quod tempus proseguenda sit. 93.7.  
 Apud iudicem appellationis an liceat non allegata allegare, & non probata probare. 94.1. ibid. Jure Culmensi idem obtinet, quod jure Civili. In appellationis proseguenda termino licet articulos novos proponere, sed prioribus non contrarios. 94.3. In appellationis causa nova probationes fieri non possunt. 94.4. In appellationis causa quales exceptiones proponere liceat. 94.5.  
 Appellare ad superiorem intermedio iudice omissa, cur non liceat. 95.1. De appellatione ad intermedium iudicem juris dispositiones

# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PRACTIC.

- tiones. 95. 4. In appellationibus consuetudo loci attendenda est. 94. 5. In appellationibus interponendis consuetudo Civitatis Cracoviensis. 95. 6.
- Appellatio quando ad intermedium judicem omitti possit, casus quidam. 95. 7.
- Appellari potest jure Canon. intermisso medio judice ad Curiam Romanam. 95. 8.
- Appellationi non nisi partibus consentientibus renunciare licet. 96. 2.
- Appellationis renunciatio fit aut expresse, aut tacite. 96. 3.
- Appellationi intra quod tempus renunciare liceat. 96. 4.
- Appellationi moribus Francorum licet renunciare donec sit decisa: quod & in Regno obtinet. 96. 5.
- Appellatio in causa criminali ex jure Civili est permessa. 97. 1.
- Appellare non licet criminis manifesti convictis. 97. 2.
- Appellare non potest accusatus criminaliter in jure Saxon. ibid. 97. 3. Praxis Curia jus Saxon sequitur. 97. 4.
- Appellationem Lipsenses Scabini a sententia definitiva in causis criminalibus locum habere tradunt. 97. 5.
- Appellatio in causa compromissi locum non habet. 98. 1.
- Appellatio a sententia arbitri juris & arbitratoris locum habet. 98. 5.
- Appellationi locum esse, opinio quorundam, in causis compromissi pena & stipulatione valari, si sententia manifestam iniquitatem contineret. 98. 6.
- Appellationem a sententia arbitratorum, in quorum stipulatione & pena compromissum fuerat, admitti non debere DD. Adfessorum decisio. 98. 9.
- Arbitrorum sententia etiam iniqua stari debet. 98. 3.
- Arbitrorum tria genera in jure reperiuntur. 98. 4.
- Arma bellica qua dicantur. 57. 2.
- Arma bellica masculus transmittit ad proximum agnatum. ibid. Si filii sint minores, quid fiat de Hergetweth.
- Arma bellica rustici non transmittunt ad agnatos. 57. 6. Ibid. Differentia inter agnatos & cognatos.
- Arma bellica non veniunt in bonorum collationem. 64. 8.
- Armorum bellicorum expeditio geradam sequi solet. 57. 1.
- Ad armorum bellicorum expeditionem quid pertineat. ibid.
- Arresta jure Civili prohibentur. 8. 1.
- Arresta jure gentium & consuetudine ubique habent locum. 8. 4.
- Arresta magistratus quomodo admittere debeant. 8. 5.
- Arresta tempore nundinarum permitti non debent. 8. 6.
- As duodecim continet uncias, quibus hereditas dividitur. 69. 5.
- B**
- Banniti in Regno, siue sint actores, siue rei, in judicio standi locum non habent. 99. 9.
- Banniti non tantum jura Civitatis, sed etiam ea, quae sunt naturae, perdunt. 99. 1.
- Banniti pro communibus hostibus censentur. 99. 2.
- Banniti excommunicatis equiparantur. 99. 4. ibid. casus, quibus recipiens bannitum domo vel hospitio, non puniatur.
- Banniti non habent locum standi in judicio. 99. 7.
- Bannitis domus, hospitium, & mensa denegari debet. 99. 2.
- Bannitus ad defensionem sui in judicio comparere potest. 99. 8.
- Beneficium l. 2. C. de rescind. vendit. etiam in locatio-

catione  
ibid. pl.  
Beneficium  
detur.  
Bona eoru  
adsciscen  
confiscat  
doloris  
textus  
admissu  
Bona fide  
45. 5. l.  
bendit

Adaver  
an sep  
qui im  
seipos  
debet.  
Cassius f  
numera  
comm  
Cassus qu  
crimin  
Cavere q  
possido  
Cautela i  
Cautela n  
Cautio d  
dendis  
Cedens b  
tunam  
Cedi deb  
Census &  
liciti. 3.  
Census &  
dum a  
Cessio bon  
Cessore b  
Chirogra



## CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

catione & alijs contractibus obtinet. 48. 1. & ibid. plura de hoc beneficio. per tot.

Beneficium in integrum restit. pupillo quando datur. 61. 7.

Bona eorum, qui metu panarum mortem sibi adfiscunt, fisco applicantur. 75. 1. ibid. Bonorum confiscatione non punitur, qui ad id vitam, vel doloris impatientia manus sibi infert. ibid. textus juris Saxon. de his qui vitam sibi adiungunt, quomodo intelligendus. 75. 3.

Bona fides omnes gradus culpae comprehendit. 45. 5. Bona fides dolum & culpam comprehendit. 46. 2.

## C.

Adavera eorum, qui mori sibi conciverunt, an sepultura tradi debeant. 75. 4. ibid. his qui impatientia doloris aut simili ex causa seipso exanimarunt, sepultura denegari non debet. 75. 5.

Casibus fortuitis incendium vel furtum an adnumerari debeat. 39. 6. De casibus fortuitis commun. DD. opinio. 58. 8.

Casus quibus presumptiones admittuntur in criminalibus. 21. 9.

Cavere quomodo debeat bona immobilia non possidens. 14. 6.

Cautela in fideiussione observanda. 16. 11.

Cautela mercatorum in contractibus faciendis. 5. 5.

Cautio de his prosequenda & expensis refundendis ab actore praestari debet. 14. 1.

Cedens bonis quando redit ad pinguiorem fortunam, conveniri denuo potest. 33. 12.

Cedi debent actiones & petitiones. 33. 11.

Census & pensiones ex redditibus venditis sunt liciti. 36. 13.

Census & pensiones non debent excedere modum equalitatis. 36. 14.

Cessio bonorum qualis esse debeat. 33. 10.

Cessione bonorum ius Novellarum introduxit. 33. 8.

Chirographa duo, unum restitutum debitori,

alterum vero remanens apud creditorem; quid operentur. 28. 5.

Chirographo amisso si debitor neget solutionem, alijs probationibus convincendus est. 28. 9.

Chirographo amisso creditor tenetur dare apocham. 28. 7.

Chirographum restitutum debitori, quomodo liberes eundem. 28. 1.

Chirographum cancellatum non omnino probat solutionem. 28. 4.

Chirographum anum restituens debitori, cur non videatur eum liberasse à solutione debiti, rationes. 28. 6.

Citandus quomodo sit aditum ad se prestans. 1. 2.

Citari vel in ius vocari de domo sua nemo debet. 1. 1.

Citari ad domum verbaliter quis debeat. 1. 3.

Citari quis vel in ius vocari, non tantum de domo propria, sed etiam de conducta vel precario concessa potest. 1. 3. 4.

Citari in criminalibus & etiam de domo invitatus duci potest. 1. 5.

Citatio vel in ius vocatio alia realis, alia verbalis. 1. 6.

Citatio verbalis qua. 1. 7.

Citatio publica quomodo fiat. 1. 8.

Citatio semper est necessaria. 2. 1.

Citatio neque à Pontifice, neque ab Imperatore omitti potest. 2. 2.

Citatio inordinata non obligat ad comparendum. 2. 7.

Citationes in omnibus actionibus à iudicibus praemitti debere, praedictio Curiae Regalis demonstratur. ibid. communis DD. conclusio, quod praesens in iudicio citari amplius non debeat. 2. 4. ibid. Curia Regalis hac in parte ius Saxon. sequitur, quo datur convento dilatio ad proximum iudicium.

Clerici causas criminales, quae irrogant poenam sanguinis iudicare non possunt. 4. 4.

Clerici

# INDEX RERUM IN HAC OBSERV. PRACTIC.

- Clericus quilibet ad Curiam Romanam evocari potest.* 3. 12.
- Cognatio jure Sax. finitur septimo gradu.* 67. 5.
- ibid. Scabinorum Lipsensium sententia, quam Curia sequitur.*
- Colonus præter damnum seminis amissi mercedem exsolvere non tenetur, & sterilitas cum ubertate quando compensetur.* 50. 7.
- Commodanti domino jure Saxon. non competit actio, nisi adversus commodatarium.* 37. 10.
- Comodata re aliter utens furtum committit.* 37. 8.
- Comodatarius quid prestare teneatur.* 37. 1.
- Commodate rei dominium an transeat in commodatarium.* 37. 11.
- Commodato dolus tantum quando prestari debet.* 37. 3.
- Commodato dolus & culpa quando prestanda sit.* 37. 4.
- Commodato levis culpa quando prestanda veniat.* 37. 5.
- Commodato casus fortuiti prestari non debent, & qui dicantur casus fortuiti.* 37. 6.
- Commodato casus fortuiti interdum prestari solent.* 37. 7.
- Commodatum debet esse gratuitum.* 37. 2.
- Compensatio vim habet solutionis.* 18. 11. *Ex com- promisso nulla oritur actio.* 98. 2.
- Condemnari ad questiones nemo debet, nisi præcedant plena indicia.* 22. 1.
- Conditio pro impleta habetur, quando non per eum stetit, quo minus impleatur.* 34. 3. *De conductore, casus fortuitos in se recipiente, quid juris sit.* 50. 2.
- Conductor pensionem quando persolvere non tenetur.* 5. 1.
- Confessio posterior contraria priori attendi non debet.* 29. 1.
- Confessio pro judicato habetur.* 29. 2.
- Confessio rei ultronea plenam fidem judici facit.* 21. 4.
- Confessus debitum in Chirographo obligatur civiliter non naturaliter.* 29. 3.
- Conscientia est iudex verus.* 26. 1.
- Consensus partium ad incognita num referri possit.* 98. 8.
- Consuetudo qua reconventiones prohibet, num juri & equitati sit contraria.* 6. 11.
- Consuetudo apud Romanos post l. 12. tab. de ob- strictis are alieno.* 33. 4.
- Consuetudo quorundam locorum satisfactiones abrogavit.* 14. 2.
- Contractus & delicta equiparantur.* 15. 8.
- Contractibus innominatis penitentia est locus.* 47. 6.
- Contractus innominati qui.* 47. 7.
- Contractus nominati post perfectionem sunt necessarij, & ideo penitentia locus in ijs non datur.* 47. 9.
- Contractus dolo interveniente rescinduntur.* 48. 3.
- Contrahens scienter cum debitore post susceptum fraudationis consilium, excluditur de numero creditorum.* 40. 13.
- Contrahentibus invicem se circumvenire licet.* 48. 1. *& an etiam jure divino id permixsum sit.* ibid.
- Contumaces non censentur mercatariæ vel su- diorum causa absentes.* 12. 4.
- Contumaces qui dicantur.* 19. 1.
- De contumacia actoris juris Saxon. dispositio.* 10. 2.
- Contumacia actoris major est quam rei.* 10. 2.
- Contumacia rei post litem contestatam quomo- do puniatur jure civili.* 11. 4.
- Contumacia aliter punitur in actione reali, ali- ter in personali.* 11. 5.
- Contumacia excusationem frivola causa non merentur.* 12. 6.
- Contumax actor quomodo puniatur.* 10. 3.
- Contumax reus jure Saxon. condemnatur in amissione causæ.* 11. 6.

Con-

Contumax  
absens  
Contumax  
jus Con  
ad sen  
Conventi  
judice  
Creditor  
debitu  
so. 40.  
Creditor  
haben.  
fertur  
Creditor  
tione p  
Creditor  
tore. 4  
Crimina  
Culpa du  
specie.  
Culpa in  
Culpa lai  
11. &  
Culpa lai  
43. 13.  
Culpa lev  
confid  
Culpa lev  
Culpa lev  
Culpa lev  
tia. 45  
Culpa lev  
meret  
Damm  
Debit  
Et  
Debitor  
nisi ob  
Debitor



pro obligatur ci.  
3.  
6. 1.  
ita num referri  
es prohibet, num  
ia. 6. 11.  
l. 12. tab. de ob-  
um satisfactionis  
antur. 15. 8.  
tentia est locus.  
7.  
fectionem sunt  
a locus in ijs non  
induntur. 48. 3.  
tore post susce-  
n, excluditur d  
cum venire licet.  
no id permiffum  
rcatar a vel fua  
Saxon. dispositio.  
quam rei. 10. 2.  
estitutam quomo-  
Etione reali, ali-  
vola causa non  
iatur. 10. 3.  
ondemnatur in  
Con-

Contumax non est qui ob incommoditatem loci  
absens est. 12. 15.  
Contumace existente aetore, differentia inter  
jus Codicis & Novellar. de modo procedendi  
ad sententiam definitivam. 10. 6.  
Conventio nuda per litis contestationem coram  
iudice non suo convalidatur. 7. 5.  
Creditor intra certum tempus denunciare debet  
debitum suum creditori in possessionem mis-  
so. 40. 12.  
Creditor expressam hypothecam anteriorem  
habens fisco tacitam anteriorem habenti pra-  
fertur. 41. 9.  
Creditores quomodo communicare debeant ra-  
tione pignoris. 40. 11.  
Creditorura ordo in repetendis creditis a debi-  
tore. 40. 14.  
Crimina in levia & atrociora distinguuntur.  
Culpa dupliciter consideratur, in genere & in  
specie. 43. 9.  
Culpa in specie tres gradus constituuntur. 43. 10.  
Culpa lata quid sit, & an dolo equiparetur. 43.  
11. & 12.  
Culpa laxior pro lata in l. quod Nervapponitur.  
43. 13.  
Culpa levis aliter in societate, aliter in deposito  
considerari solet. 46. 4.  
Culpa levissima qualis esse dicatur. 43. 18.  
Culpa levissima in mandato utrū praestetur. 45. 2.  
Culpa levissima opponitur exactissima diligen-  
tia. 45. 4.  
Culpa levis definitio, & quod ei imperitia adnu-  
meretur. 43. 5. & 16.

D.

Damnum quid sit. 18. 3.  
Debitor exceptionem solutionis opponens, a-  
etoris partes sustinet. 27. 2.  
Debitor generis nequaquam interitu liberatur,  
nisi obtulerit certam speciem. 31. 6.  
Debitor propter conveniendi facilitatem ubi vis

potest conveniri. 5. 1. In debitor quantitatū  
quid juris. ibid.  
Debitor qui nō habet in are, luat in corpore. 33. 1.  
Debitor speciei interitu ipsius quando liberetur.  
31. 9.  
Debitor in privatis carceribus detineri non de-  
bet. 33. 15.  
Debitor solutionem offerens liberatur. 34. 1.  
Debitor solvere paratus, solventi similis esse cen-  
setur. 34. 2.  
Debitor offerens pecuniam ex juris Saxon. di-  
spōitione num liberetur. 34. 4.  
Debitor solutionem probante, an fide jussor ipse  
us liberetur. 27. 8.  
Debitorem carceribus mancipaudum statuit ius  
Saxon. 33. 3. quod sequitur praxis Curiae ibid.  
Debitorem conveniendi quando facilis sit ra-  
tio. 5. 3.  
Debitores qui commiseratione sint digni. 33. 17.  
Debitoribus qui non ex accidenti, sed ex sua ne-  
gligētia ad egestatem perveniunt, non sub-  
venitur. 33. 9.  
Debitoris oblatio pecunia qualis nam esse de-  
beat. 34. 5.  
Decretum primum & secundū quid dicatur. 11. 2.  
Decretum secundum quando interponatur. 11. 2.  
Defensio necessaria in ipso propulsandi actu fieri  
debet. 83. 8. ibid. modus inculpatā tutela etiā  
in eo consistit, ut armorum & facti ipsius par  
fit ratio. In defensione necessaria aliquem  
occidens non punitur. 83. 1. In defensione ne-  
cessaria probatur id, qui prior vim intule-  
rit. 83. 2. In defensione necessaria attenditur,  
an aliter vita periculum evitari non possit.  
83. 4. In defensione necessaria Nobilem oc-  
cidens in Regno, penam 60. marcar. solvit.  
83. 10. In defensione necessaria jure Saxon.  
multa iudici, & Wergeldus parti persolvi-  
tur. 83. 11. (89. 4.  
Delicta ne maneant impunita Reipub. interest.  
Depo-



# INDEX RERUM HAC OBSERVAT. PRACTIC.

- Deponentis heredes pro interesse depositum petere possunt. 43. 26.
- Deportationis vice hodie successit bannus seu proscriptio. 90. 7.
- Deposita pecunia in loco publico ita demum liberat debitorem, si ibidem remaneat. 34. 9.
- Deposita res furi & pradoni quando non restituatur. 43. 24.
- Deposita pecunia ut res tenetur ad usuras. 43. 28.
- Depositarius non tenetur ex levi culpa. 43. 17.
- Depositarius re deposita utens furtum committit. 43. 7.
- Depositarij heres in quantum obligetur. 43. 21.
- Depositum actione regulariter quid veniat. 43. 20.
- Deposito quod custodienda rei causa sit, dolus tantum praestari debet. 43. 2.
- Depositum est triplex, sequestrarium, juris & voluntarium. 43. 2. & 3.
- Deposito cur dolus tantum praestetur. 43. 5.
- Deposito non tantum dolus, sed etiam latam culpam praestari, Imp. Alex. statuit. 42. 6. ibid.
- J.C. Celsus etiam latiore culpam in hanc actionem venire existimat.
- Depositum non restituens, infamis est. 43. 22.
- Depositum sine dilationibus & exceptionibus restitui debet. 43. 23.
- Depositum ex hereditate ante omnia peti potest. 43. 25.
- Differentia Tit. Nautae, caupones, stabularij, &c. à tit. furti adversus nautas, caupon. stab.
- Dilatio est temporis quo aliquid fieri debuit, prorogatio. 19. 1.
- Dilationum divisio. 19. 2.
- Dilationes in causis civilibus & criminalibus locum habent. 19. 3.
- Dilationes in criminalibus causa cognita dari debent. 19. 4.
- Dilationes in civilibus an tam aëtori quam reo concedi debeant. 19. 5. ibid. conclusio quod etiam aëtori dari potest. 16.
- Dilationes in consistorio Principis dari non debent. 19. 8.
- Dilationes in causis criminalibus, in quibus perna sanguinis non irrogatur, quomodo dari debent. 19. 2.
- Dilationis tempus à iudice quomodo moderari debeat. 19. 9.
- Dogmata 4. Synodorum pro legibus observari debent. 30. 10.
- Dolus nemini patrocinari debet. 37. 13.
- Dolus nunquam praesumitur, nec animus delinquendi. 36. 3.
- Dominus diverforij praedicens hospitibus, ut res suas custodiant, non tenetur ad praestandum damnum. 44. 10.
- Donare uxori marito nihil potest jure Saxon. 52. 3. ibid. maritus uxoris suae tutor est. ibid. uxor sine consensu mariti nihil alienare potest.
- Donare potest uxor marito tutorem à Magistratu habens. 52. 6.
- Donare agrotus quid possit. 53. 9.
- Donatio inter conjuges confirmata jramento valet. 52. 9.
- Donatio eo nomine facta, ut communi filia in dotem detur. valet. 52. 9.
- Donatio inter conjuges morte confirmatur. 52. 10.
- Donatio reciproca debet esse aequivalens. 52. 13.
- Donatio reciproca in continentem fieri debet. 52. 14.
- Donatio bonorum immobilium actis insinuari debet. 53. 6.
- Donatio seu resignatio in judicio ordinario benenito fieri debet. 53. 7.
- Donatio mortis causa qua dicatur. 54. 5.
- Donatio causa mortis an jure Sax. valeat. 54. 9.
- Donationes inter virum & uxorem cur non valeant. 52. 1. ibid. conjugum omnia communia.
- Donationes reciproca inter conjuges an de jure sint permixtae. 52. 11.
- Donationes hujusmodi cur permittantur. 52. 12.

# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

Donationes ut valida sint, seu actis insinuari ne-  
cesse est. 53.2.

Donationes rerum mobilium ubicumq; fieri pos-  
sunt, dummodo debilitas corporis non impe-  
diat. 53.8.

Donationis inofficiosa querela quando locum  
habeat. 53.5. In donationibus causa mor-  
tis, & inter conjuges insinuatio locum non  
habet. 53.10.

Donationes mortis causa actis insinuare non est  
necesse. 54.1.

Donationes mortis causa ultimis voluntatibus  
equiparantur. 54.2. ibid. verba tutorum  
proprie accipienda.

Donationes mortis causa quando revocentur.  
54.6. ibid. Voluntas hominis est ambulatoria  
usq; ad mortem.

Donationes causa mortis & Legati differentia.  
54.8.

Donator de Evictione non tenetur. 53.11.

Dos feminarum proprium est patrimonium. 55.3.

Dos & donatio ante nuptias veniunt in bono-  
rum collationem. 64.10.

Dotalitium mulier vel heredes ipsius soluto ma-  
trimonio ex bonis mariti petere possunt. 55.8.

In dotalitio probando juramento mulieris  
stat. ibid. de fructibus ultimi anni soluto  
matrimonio. ibid. De dote restituenda pa-  
ctum semper videtur intercessisse. 55.4.

Dotem maritus jure veteri lucrabatur. 55.2.

Dotem maritus quando apud se retineat. 55.11.  
ibid.

Dimidiam partem bonorum mariti mulier jure  
Culmensi lucratur. 55.12.

Dotes unde egressa sunt, eod redire debent. 55.1.

Dotes mulieribus conservari, publice interest. 41.4.

Dotis exactio quomodo fieri debeat. 55.5. bona  
mobilia uxoris cedunt marito. ibid.

Dotis nomine data pecunia cedit lucro mariti.

55.7.

Duo vincula fortius ligant, quam unum. 40.4.

E.

Edicta etiam contra actorem impetrari solent.  
10.5.

Edictum quando circumducatur. 10.4.

Edictum pratoris de nautis, cautionibus, & sta-  
bularijs. 44.1.

Emancipatio eximit liberos ex patria potestate.  
64.11.

Emancipatio quibus modis fiat. 64.12.

Emenda apud Saxon. non excedit triginta soli-  
dos. 80.8.

Emptione perfecta res pertinet ad emptorem.  
47.1.

Emptione plenè peracta, si res nondum tradita  
sit, casus fortuitos ad emptorem pertinere,  
sententia auctoris. 47.10.

Emptioni similis est estimatio. 37.9.

Emptor precium nondum datum solvere tene-  
tur, re ante traditionem perempta. 47.11.

Error juris & facti non nocet, quando agitur de  
evitando damno, & quomodo id intelligen-  
dum. 30.4.

Evictio ex natura contractus praestari debet. 51.1.

Evictio quibus casibus non praestatur, etiam si de  
ea conventum sit. 51.6.

Evictio non praestatur, si praescriptio intercessit.  
51.12. Varendator jure Saxon. ad vitam usq;  
tenetur varendare, id est, evincere. ibid.

Evictio contra praesentes anno & die locum ha-  
bet. 51.15. Conciliatio textuum juris Saxon.  
lib.1. art.21. cum textu juris municip. art.25.

In evictione consuetudo uniuscujusque loci  
aut regionis spectanda est. 51.2. De Evictione  
jure Civili per stipulationem caveri solet.

51.4. In Evictione promissio simpla & dupla  
quid sit. 51.5. De Evictione non praestanda pa-  
cto interveniente, an venditor ad restituend-  
um pretium, si res evincatur, nihilominus  
cogi possit. 51.19.

Ad 2

Evictio



# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PRACTIC.

- Evictionis denunciatio venditori quando fieri debeat.* 51. 7.
- Evictionis denunciatio pacto omitti potest.* ibid.
- Evictionis onus pacto tolli potest.* 51. 9.
- Evidentia facti nullis indiget probationibus.* 21. 5.
- Exceptionum divisio.* 18. 1.
- Exceptiones merè dilatorie quando habeant locum.* 18. 2.
- Exceptio non numerata dotis itidem intra biennium competit.* 29. 8.
- Exceptio non numerata pecunie in praxi admitti solet.* 29. 9.
- Exceptiones peremptorias post sententiam obijci posse, septem casus Accursius recenset.* 18. 13.
- Exceptiones dilatorie quando opponi debeant.* 18. 3.
- Exceptiones dilatorie seu declinatorie qua dicantur.* 18. 4.
- Exceptiones declinatorie quando opponi debeant.* 18. 5.
- Exceptiones peremptorie qua dicantur.* 18. 6.
- Exceptio peremptoria an in executione opponi possit.* 18. 7.
- Exceptiones peremptorie inter termino appellationis rectè opponuntur, quod in dilatorijs secus est.* 18. 8.
- Exceptiones peremptorias etiam in executione obijci posse DD. juris communis opinio.* 18. 9.
- Exceptioni compensationis etiam in executione locus est.* 18. 10.
- Exceptio que non impugnatur sententiam, potest opponi in executione rei judicatur.* 18. 12.
- Exceptio non numerata pecunie intra biennium opponi debet.* 29. 5.
- Exceptio non numerata pecunie transfert onus probandi in creditorem.* 29. 6.
- Exceptio non numerata pecunie in alijs contrahibus, praterquam in mutuo, in locum habeat.* 29. 10.
- Exceptio non numerata pecunie in quibus casibus etiam intra biennium non competit.* 29. 11.
- Exceptio non numerata pecunie, an habeat locum.* 29. 12. De hac exceptione consuetudo Gallie. ibid.
- Excussio debitoris quid dicatur.* 16. 1.
- Excussionis beneficium habet fidejussor.* 16. 2.
- Excussionis beneficium non competit fidejussori, quando debitor principalis est absens.* 16. 3.
- Exempla quod propter culpam Regis vel pupuli tota Regna sint eversa.* 9. 13.
- Expensæ litis cur victori debeantur.* 91. 1.
- Expensæ triplices in jure reperiuntur.* 91. 4.
- Expensarum litis nomine quid præstari solet.* 91. 5.
- Expensas litis & damna victor liquidare ac jumentum comprobare debet.* 91. 6.
- Expensæ litis circa prolationem sententia peti debent.* 92. 4.
- Expensæ litis à judice decerni possunt etiam si petita non sint.* 92. 5.
- Expensus litis iudex compensare potest.* 92. 6.
- Explicatio l. non distinguemus. §. cum quidam ff. de recept. qui arbit. recept.* 98. 7.
- Explicatio textus artic. 21. lib. 2.*
- Explicatio l. si & jure 10. ff. qui pot. in pign.* 40. 8.
- Explicatio legis pen. C. de conditione cau. dot.* 47. 5.
- Expressa nocent, non expressa non nocent.* 19. 7.
- F.
- Factum viatorum dominus diversorij an præstare teneatur.* 44. 6.
- Falcidia que dicatur.* 64. 3.
- Famosus libellus quid dicatur.* 81. 1.
- Famosum libellum scribentis aut in publicum proferentis pena.* 81. 2.
- Famosi libelli author, in quo crimen aliquod enorme obijcitur, graviore pena afficiendus est.* 81. 3. in famoso libello crimen publicum obijciens an puniatur. 81. 4.

Famo-

Famosi libelli  
81. 5.  
Famosi libelli  
Famosus  
potest  
quo in  
conde  
Feudum  
Feudum  
& par  
Feudi pa  
Feudorum  
tur, q  
Feuda ha  
beridi  
Vasalli  
73. 7.  
Feuda no  
In feu  
idd. in  
tura in  
73. 10.  
ditur.  
Feudorum  
Feudi inv  
em pet  
In feu  
Elo Va  
petitur  
matio  
Feudorum  
tur. 73.  
sione f  
non su  
rum ex  
Feudi div  
de juri  
Feudum a  
privati  
Feudi pat



# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

Famosi libelli actio quo temporis spatio finiatur.

81.5. (ciatur.81.6.

Famosi libelli author jure Canon. qua pena affi-

Famosus libellus honorem alterius ledere non  
poteſt.81.7. ibid. præjudicium Curie Regalis,  
quo infami ſcripto alium ledens capitis eſt  
condemnatus.81.3.

Feudum quid ſit.73.2.

Feudum aliud novum, aliud antiquum, quod  
& paternum dici ſolet.73.3.

Feudi paterni ab antiquo diſtinctio. ibid.

Feudorum ſpecies multifaria in jure reperiu-  
tur, qua ad uſum regni non pertinent. ibid.

Feuda hereditaria que dicantur.73.6. In feudo  
hereditario ſucceſſor tenetur ſolvere debita,  
Vaſalli deſuncti, in alijs feudis non item.  
73.7.

Feuda nova non tranſeunt in collaterales.73.8.  
In feudis antiquis etiam agnati ſuccedunt,  
iddq; in infinitum.73.9. In feudis tenor investi-  
tura inſpiciendus eſt: & quid ſit inveſtitura.  
73.10. In feudis duplex vinculum non atten-  
ditur.68.8.

Feudorum in Regno uſus.73.1.

Feudi inveſtituram Vaſallus intra annum & di-  
em petere tenetur, alias perdit feudum.73.11.  
In feudo antiquo quando ſuccedens deſun-  
cto Vaſallo eſt in reali poſſeſſione feudi, non  
petitur nova inveſtitura, ſed antiqua confir-  
matio.73.12.

Feudorum confirmationes in Regno uſurpan-  
tur.73.13. ibid. Deciſio Curie Regie de ſucceſ-  
ſione feudi antiqui facta jure Saxon. agnati  
non ſuccedunt in feudo ex jure deſuncti, ve-  
rum ex ſimultanea inveſtitura.73.15.

Feudi diſiſſio non alienat naturam feudi, ſecus  
de jure Saxon.73.16.

Feudum alienans Vaſallus ſine conſenſu domini,  
privatur feudo.73.17.

Feudi paterni alienatio in præjudicium agna-

torum non valet, etiam Domino conſentiente  
facta.73.18.

Feudi paterni alienatio inter ignatos concedi-  
tur.73.19. ibid. cauſa, ob quas Vaſallus ſela-  
niam committit, & feudo privari poteſt.

Fidejuſſor locum rei obtinet.17.2.

Fidejuſſor habet beneficium excuſſionis.16.2

Fidejuſſor renuncians beneficio excuſſionis, &  
quando conſtat notoriè, debitorem ſolvendo  
non eſſe, hoc beneficio amplius uti non debet.  
16.5.

Fidejuſſor ſolvere promittens id, quod à debito-  
re debetur, non habet beneficium excuſſionis.  
16.10.

Fidejuſſores locupletes qui dicantur.14.10.

Fidejuſſoria cautioni in criminalibus atrociori-  
bus nemo committi debet.15.13.

Fidejuſſori non competit beneficium Excuſſionis,  
quando debitor principalis abſens eſt.16.3.

Fidejuſſori datur tempus deducendi principa-  
lem.16.4. (16.6.

Fidejuſſoris conveniendi juris Saxon. diſpoſitio.  
Fidejuſſionis cautela obſervanda.16.11.

Fidejuſſoris hæres ex fidejuſſione obligatur.17.1.  
ibid. Limitatio dicti de obligatione hæredis.

Fidejuſſoria obligatio vel eſt dandi, vel faciendi,  
vel mixta.17.4. De fidejuſſoribus in cauſa cri-  
minali Hippolyti de Marſilijs ſententia.15.6.

Fiscus & mulier pari paſſu ambulant.41.8.

Foro renunciari poteſt etiam ſine conſenſu judi-  
cis.7.2. In foro proprio unusquiſq; conveniri  
debet.3.1. In foro incompetenti acta ad nibi-  
lum redigi ſolent.3.2. In vel ad forum incom-  
petens aliquem evocaus quomodo puniatur.  
3. Ita, ad judicem incompetentem evocatus,  
exceptionem fori non opponens, judicem a-  
gnoſcere videtur.3.4.

Forum competens quibus ex cauſis fiat.3.6.

Forum quomodo quis ſortiatur originis & ma-  
nuſſionis ratione.3.10.

# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PPACTIC.

*Frater distinctus excluditur à fratre utrinque conjuncto. 65. 4.*

*Fratrum filij jure 12. tab. à patris excludebantur. 65. 1.*

*Fratrum filij jure novo cum patris ad successionem vocantur in stirpes. 65. 2.*

*Fratri premortui filij jure Saxon. per patrum à successionem defuncti patris excluduntur. 65. 3.*

*Fratrum indistinctorum filij cum fratribus defuncti distinctis pariter ad successionem vocantur. 65. 5. ibid. In fratrum filijs jus representationis ex Constit. Imp. Caroli V. observatur. 65. 6. ibid. Quod fratrum filij in stirpes succedunt, praxi Regni. Ibid. Votum patris est, ut successio ad filios perveniat.*

*Fratrum filij praeferuntur patris defuncti jure Civili, ex jure Saxon. secus. 65. 10. In successionem non attenditur differentia sexus. ibid. In Regno, masculi foeminas excludunt à successionem. 65. 12.*

*Frater sororem lege Mosaiica repellebat à successionem patris. 65. 13.*

*Fratrum filij quod inter se succedant in stirpes, non in capita, communis opinio. 66. Ibid. Azonis & Zisi contraria probatur sententia. In fratrum filijs jus representationis quando habeat locum. 66. 3. Jus Saxon. accedit superiori sententia. 66. 4. Ibid. Objectionum Accursij & aliorum solutio, ibidem Constitutio Caroli V. eandem probat sententiam. ibid.*

*Frater ex latere conjuncti excludunt patruos, & avunculos, secundum jus Civile. 67. 1. Jure Saxon. pariter vocantur cum patris. ibid.*

*Frates medij ab indistinctis uno membro sunt remotiores, juxta dispositionem juris Saxon. 67. 3. ibid. primus gradus cognationis secundum Saxones quis dicatur.*

*Frater utrinque conjuncti praeferuntur ex uno*

*latere conjunctis. 68. ibid. plures rationes vincunt unam. Prerogativa duorum virculorum in cognatione quousque extendatur. 68. 3.*

*Frater in distinctus jure Saxon. cur excludat distinctum. 68. 5. A fratre distincto descendentes remotiores sunt descendentes ab indistincto. 68. 6.*

*Fructus in jure alij dicuntur naturales, alij industriales. 90. 10.*

*Fullo & sarcinator pro mercede actionem praescriptis verbis habent. 45. 15.*

*Furtum non censetur pro casu fortuito, & idem in societate praestari debet. 46. 8.*

*Furtum à domestica persona commissum culpe non adnumeratur. 46. 9.*

*Furtis obnoxia est servorum natura. ibid.*

*Furtum simplex jure civili pana capitali non puniatur. 82. 1.*

*Furto ablata rerum possessor quibus attinibus conveniatur. 82. 2.*

*Furtum aliud manifestum, aliud non manifestum. ibid.*

*Fures secundum jus Saxon. suspendi debent.*

*Furto ablata res secundum jus Saxon. quomodo vindicentur. 82. 6. ibid. inveniens rem alienam, quid facere teneatur.*

*Furibus & latronibus erepta res earum dominis restituantur. ibidem.*

G.

**G***erada quid dicatur. 56. 1. Ad Geradam quae res pertineant. ibid.*

*Gerada mortua uxore ad quem spectet. 56. 3. bona immobilia uxoris sunt in potestate mariti. ibid. In Gerada praefertur cognata matri mariti defunctae 56. 5. In Gerada filia praefertur cognata. 56. 6. In Gerada Clericus cum sorore succedit. 56. 7. De Gerada Plebiscitum Civitatis Poseniensis. 56. 8.*

*Gerada intra quod tempus possi debeat. 56. 9.*

Gera-

Gerada

rufi

56. 1.

Guaran

nem

Guaran

Guaran

bet.

Guaran

Guaran

Guaran

Heres

Herede

pro o

& p

Heredi

Heres a

Homine

dispo

Homici

tur.

tum

Homici

mun

Homici

Corn

Honor

dus e

Ignor

Ignor

Ignoran

Ignoran

copia

Impedin



# CENTURIA I. CONTENTARUM.

**Geradam** an transmittant ad cognatas uxores rusticorum. 56. 10. De Gerada Praxis Curia. 56. 11. Jus Saxon. triplex fuit. ibid. **Guaranda** prestita secundum jus Saxon. actionem mutare non licet. 13. 8. **Guaranda** seu **Varanda** que dicatur. 13. 9. **Guaranda** prestita actor ream defendere debet. 13. 10. **Guaranda** promittitur, non prestatur. ibid. **Guaranda** non servata pena. 13. 12. **Guaranda** suscepta reus tenetur respondere. 13. 16.

## H.

**H**ergetwerb quid. 57. per totum. **Heres** cum defuncto pro una persona quomodo censetur. 25. 1. (25. 3. **Heres** non tenetur jurare super facto defuncti. **Heredem** teneri ad prestandum juramentum pro defuncto jus Saxon. disponit. 25. 6. glossa & praxis ejusdem juris contrarium docet. ibid. **Heredi** factum defuncti imputari non debet. 25. 5. **Heres** de ignorantia tantum jurare potest. 25. 9. **Homines** Christianos non decet de apicibus juris disputare. 29. 14. **Homicidium** casuale panam capitis non meretur. 84. 2. ibid. differentia inter casum fortuitum & improvisum. **Homicidium** ex lascivia committens non estimatur a pena. 84. 4. **Homicidium** committens puer non punitur. l. Cornel. de Sicar. 45. 1. **Honor** cuilibet commodo pecuniario preferendus est. 83. 6.

## I.

**I**gnorantia duplex, juris & facti. 77. 11. **Ignorantia** juris quibus non noceat. 77. 12. & 30. 12. **Ignorantia** facti quando non noceat. 30. 7. **Ignorantia** juris non excusat, quando Ignorantia copia haberi potest. 30. 13. **Impedimenta** legitima excusant a pena contu-

macia. 12. 1. an idem de aliis justis causis intelligendum. ibid. **Impedimenta** legitima habentur vis fluminis & amisso equi. 12. 3. **Impedimenta** legitima ex usu terrarum Saxon. per nuncium denunciantur. 12. 8. Circa impedimenta legitima probanda juris Polonici dispositio. 12. 9. **Imprudencia** & atati in omnibus penalibus iudicijs succurritur. 85. 7. **Impuberes** & pubertati proximi delinquere possunt, & ideo puniuntur. 85. 6. **Impubes** & pubertati proximus si delinquat fortuito vel improviso, vel malitiose distinguendum est. 85. 8. **Incendium** vel furtum an casibus fortuitis adnumerari debeat. 39. 6. **Indebitum** qui solvit sciens, donare videtur. 31. 1. **Indebitum** solvens per ignorantiam juris vel facti quando id repetere possit. 30. 3. **Indebitum** sit 4. modis. 32. **Indebitum** jure civili an ob ignorantiam juris repeti possit. 30. 5. **Indebiti** conditio est juris naturalis. 30. 6. **Indebiti** conditio an locum habeat, si debitum ante tempus solutum sit. 30. 9. **Indebiti** conditio quibus casibus cessat. 30. 10. **Indicia** ad questiones qua plena & manifesta sint, iudicij prudentia committitur. 22. 2. **Indicia** plena dicuntur, qua duobus testibus, quinimo & uno probantur. 22. 3. **Inducia** aliter jure civili, aliter jure Saxon. reidantur. 2. 6. **In exigendo debito** quis ordo servandus. 32. 11. **Infans** ab impubere, & eo qui pubertati proximus est, quomodo differunt. 85. 2. **Infantes** & infantia proximi nullatenus puniuntur. 85. 9. **In his**, qua numero, pondere, mensura constant, cujus sit periculum. 47. 12.

Injus.



# INDEX RERUM IN HAC OBSERV. PRACTIC.

- Injuria realis quomodo fiat.* 79. 1.  
*Injuria realis gravior quomodo puniatur.* 79. 2.  
*Injuria verbalis quomodo committatur.* 80. 1.  
*Injuria proficiscitur ex animo & proposito injuriandi.* 80. 5.  
*Injuria verbalis punitur arbitrio judicis.* 80. 7.  
*Injuria verbalis jure Saxon. punitur emenda.* 80. 6.  
*Injuria verbalis in Regno revocatione vindicatur.* 80. 9. *ibid.* actio illa revocatoria, utrum sit criminalis, vel civilis. 80. 10. *Injuria* quibus modis tolluntur. 80. 12. *Ob verbalem injuriā nulla pœna imponitur jure Cano.* 80. 11.  
*Injuriarum agi potest civiliter & criminaliter,* 78. 1. *actione una intentata, non datur recursus ad aliam.* *ibid.*  
*Judicium criminale & civili competit in eodem factum, non tamen ad idem persequēdū.* 78. 3.  
*Injuriarum actio civilis que dicatur.* 79. 2.  
*Injuriarū criminaliter quādo agi dicatur.* 79. 3.  
*In criminalibus causis circumstantie considerande sunt.* *ibid.* 79. 5.  
*Injuria levis quando committitur, quid juris sit jure Saxon.* 79. 6.  
*Injuriā, reus resarciens ante latam sententiā, absolvitur ab impetitione actoris & observatione judicij per sententiam interlocutoriā.* 79. 7. *ibid.* *jure Civili vulneranti hominem liberum, qualis pœna imposita sit.* 79. 10.  
*In Regno de injuriis aestimandis juris Saxon. dispositio non attenditur.* *ibid.*  
*Injuriā facit, qui exprobrando vitia naturæ aliquem objurgat.* 80. 2.  
*Injuriousum est verbum mentiris.* 80. 3.  
*Injuriarum non tenetur, qui adversario in judicio crimen aliquod objicit.* 80. 4.  
*In jure gradus comparationis confunditur.* 45. 3.  
*In questione voluntatis, semper id quod certum & solitum est, spectatur.* 50. 5.  
*Inscribere sese accusator in criminalibus, ad pœnam talionis, & custodia similitudinem subire tenetur.* 15. 1. & *ibid.* 7. *Sententia Accursij, quod & sine inscriptione accusator subeat pœnam talionis.* (15. 3.)  
*Inscriptio non requiritur ex Imp. Carol. Constit.*  
*Instrumentum publicum & privatum quot testibus improbetur.* 27. 7.  
*Inter duo mala minus eligi debet.* 88. 12. (empt.)  
*Interpretatio l. fistula §. frumenta. ff. de contr.*  
*Interpretatio textus juris Saxon. de heredis fidejussoria obligatione.* 17. 6.  
*Intervirum & uxorem nulla est sanguinis conjunctio, sed principium adfinitatis.* 69. 9.  
*Invadens res alienas immobiles, qua pœna afficiatur.* 90. 2.  
*Invasus ab aliquo, num fugere teneatur.* 83. 5.  
*Inventarij consecutio an remitti possit.* 58. 5.  
*Inventarium ob utilitatem pupilli non conficitur.* *ibid.* (26. 4.)  
*Judex quomodo supplere potest quid in causa.*  
*Judex prout religio suggerit sententiam proferre debet.* 26. 5.  
*Judex jurare debet, de sententia sibi non liquere.* 26. 6.  
*Judex neminem condemnare debet, accusatore deficiente.* 26. 9.  
*Judex ad secundum conscientiam, an vero secundum acta & probata judicare debeat, diverse sunt DD juris circa hanc quæst. opiniones.* 26. 2.  
*Judicem secundum Conscientiam judicare debere. Accursij sententia refellitur.* 26. 7. *ubi & sententia auctoris, quod secundum acta & probata judicandum sit.* *ibid.*  
*Judex ad quæstiones procedere non debet, & si reus se ad eas trahit, si deficient indicia plena.* 22. 4.  
*Judicis pœna iniquè aliquem quæstionibus subjugientis.* 22. 5. (debeat 32. 10.)  
*Judicis aestimatio in datione pignorum qualis esse*  
*Judex*

*Judex est*  
 87. 3.  
*Judex m*  
 test. 91.  
*vocant*  
*Judex ju*  
 bet. 91.  
*Judei tes*  
 habent  
*Judei qu*  
 bus sub  
*Judeorum*  
*Judeorum*  
 gni con  
*Judeorum*  
 Poloni  
*Judeis no*  
 tantur  
*Judeis fa*  
*In Judeo*  
 sed lex  
*Judicium*  
*Judicium*  
 cando  
*Jura omi*  
 militi  
*Juramen*  
 subsid  
*Juramen*  
*Juramen*  
 reo po  
*Juramen*  
 num.  
*Juramen*  
 tur. 23.  
*Juramen*  
*Juramen*  
 etion  
*Juramen*  
 luntat

# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

Judex estimationem dotis quando facere possit. 87. 3.

Judex modum jurijurando in litem statuere potest. 91. 7. Ad iudicem etiam in competentem vocatus comparere debet. 3. 5.

Judex justam causam litigandi cognoscere debet. 91. 2.

Judai teste sacra scriptum nullibi certas sedes habent. 100. 1.

Judai quomodo juri communi & legibus civilibus subsint. 100. 5.

Judaorum in Regno amplissimus numerus. 100. 2.

Judaorum libertates & privilegia in statuto Regni comprehensa. 100. 3.

Judaorum privilegia ad terras majoris tantum Polonia referri debent. 100. 4.

Judais non licet novas Synagogas extruere, sed tantum antiquas restaurare. 100. 6.

Judais familiam Christianam alere non licet. 100. 7.

In Judaorum successione non servatur jus Civile, sed lex Mosaica. ibid.

Judicium in invitum dari non potest. 35. 3.

Judicium incipere debet ab Edicto de in jus vocando. 8. 2.

Jura omnes scire debent, exceptis minoribus & militibus. 30. 11.

Juramentum extraordinarium est probationis subsidium. 23. 1.

Juramenta deferri temere non debent. 23. 2.

Juramentum actor nihil probans jure Saxonico potest deferre. 23. 5.

Juramentum imponitur ob inopiam probationum. 23. 6.

Juramenta quando a iudicibus reis imponantur. 23. 8.

Juramentum referri potest. 24. 1.

Juramentum quibus casibus referri possit distinctione declaratur. 24. 2.

Juramentum aliud est necessarium, aliud voluntarium. 24. 3.

Juramentum delatum in continenti acceptari debet. 24. 5.

Juramentum cur in continenti acceptandum sit, ratio redditur. 24. 6.

Juramento prestituto an iudex taxationem facere possit. 9. 8.

Juramentum acceptanti dilatio ad deliberandum danda est. 24. 7.

Juramentum deferens, stante deliberatione non possit poenitere. 24. 8.

Juramentum jure Saxonico deferri potest, etiam si non acceptetur. 24. 9.

Juramentum non extenditur ad incognita. 50. 6.

Juramentum a debitore exigi solet, quod aurum & argentum non habeat. 32. 7.

Jus Saxon. contrarium disponens quomodo intelligendum. ibid.

Jure communi eatenus standum est, donec statuto discreto contrarium cautum reperiatur. 52. 7. ibid.

Jure Saxon. vincens absque juramento & iudicio taxatione, consequitur estimationem rei & damni accepti.

Juramenti delatione poenitentia non est locus jure Saxon. 24. 10.

Jurisjurandi religio Deum ultorem habet. 23. 3.

Jurisjurandi relatio in famosis actionibus non habet locum. 24. 4.

Jurisdictioni sui iudicis se opponens cujuscunque sit status ubicunque repertus fuerit, respondere tenetur. 5. 2.

Juris Can. circa renunciationem fori dispositio. 7. 6.

Jus dicenti extra territorium impune non peritur. 9. 10.

Jus ad ea adaptari debet, quae frequenter, non quae raro eveniunt. 41. 6.

Jus retractus ex l. Mosaica desumptum 94. 1.

In jure retractus aequitatis ratio consideratur. 49. 2.



# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PRACTIC

Jus verius de jure retractus jure Codicis abrogatum est. 49.3.

Jus retractus intra annum & diem secundum Canones prosequi licet. 49.4. (49.5.)

Jus retractus uxori compedit in bonis mariti.

Juris retractus actio est in rem scripta, & possessorem persequitur. 49.6. ibid.

Integrum pretium retrahens offerre debet. 49.7.

Imo sumptus & expensas reddere tenetur. ibid.

Juris retractus prescriptio currit à tempore rei traditionis. 49.9. ibid.

Juramentum retrahens prestare tenetur, quod bona fide in usum suum hoc beneficio utatur. 49.10

## I.

**L**eges Civiles non dedignantur sacros Canones sequi. 6.4.

Leges Codicis potestatem relinquunt creditori, at omisso reo, conveniat fide jussorem. 16.8.

Leges priores tolluntur per posteriores. 16.9.

Leges Contraria, quod Venditor teneatur ad restitutionem precij post emptionem perfectam re inter empti. 47.2.

Legit ratio ubi cessat, eo lex producenda non est, & ex adverso, ubi eadem est ratio legis, idem jus statuendum est. 4.8.

Legis 12. tab. de debitoribus verba. 33.3.

Lex 12. tab. in debitores qualis fuerit. 33.2.

Lex Perilio & Papyrio Coss. de obstructis are delicto lata. 33.5.

Lex Julia de ejdem qualis fuerit. 33.6. differentia inter l. Peritiam & inter l. Jul. ibid.

Legitimam pater cuilibet filiorum relinquere debet. 63.3.

Legitimæ necessitates excusant à pœna contumacia. 121.

Legitimatione per rescriptum Principis an de jure locum habeat. 71.1. In legitimatione per rescriptum Principis quæ requirantur. 71.2. Ea quæ sunt juris divini & naturalis Principum

voluntate mutari nequeunt. 71.4. In legitimatione per rescriptum Principis Præx & consuetudo locorum. 71.4.

Legitimare potest Rex in suo Regno ex quocumque illegitimo coitu natos. 17.5. In legitimatione consensus collateralium, utrum sit necessarius. 71.6.

Legitimatione per rescrip. princip. an fieri possit in feudis antiquis in præjudicium agnatorum. 71.7. ibid. Privilegia principis sine præjudicio tertij intelligenda sunt. In legitimatione per subsequens matrimonium requiritur, ut liberi ex concubina nascantur. 70.3. An ad legitimationem requirantur dotaria instrumenta. 70.4. ibi. in casu matrimonialibus jus Canon. servari debet. ibid. quales illegitimi per subsequens matrimonium legitimantur. 70.6.

Legitimatione plena alia, alia limitata. 71.9.

Legitimatione per oblationem Curia an de jure locum habeat. 71.10.

Legitimus quis dicatur. 72.1. Ad legitimitatem probandam conjectura & probationes quales esse debeant. 72.3.

Legitimitatis questio in foro Ecclesiastico potius quam seculari tractari debet. 72.10.

Legitimitatis probatio utrum in loco domicilij an in loco originis fieri debeat. 72.5. onus probandi illegitimitatem quando transeat in adversarium. ibid.

Libellus quid dicatur. 13.1.

Libellus ex consensu partium omitti nequit. 13.2.

Libellum obtineri in Regno propositio actionis.

13.3.

Libellum mutare actori jure Civili permissum. 13.4.

Libellus an ipso jure, an per sententiam judicis mutandus sit. 13.5.

Libellus quando corrigi, vel mutari possit. 13.6.

Libellus mutari potest in forma, qualitate, & materia. 13.14. De sententia, quod possit enarrandam

ran  
possi  
Liberi  
cepti  
Liberi  
nem  
Liberi  
mor  
fint  
renu  
moa  
Liberi  
66.1  
Liberi  
23.1  
dit  
nem  
Ma  
27.  
omi  
Liberi  
ma  
Liberi  
an  
tur  
Liberi  
ma  
Liberi  
&  
Liberi  
lin  
pre  
Liberi  
fen  
can  
ber  
ni  
Limi  
68  
Locup



# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

randam substantialia tantum mutari non possint. ibid.

Liberi in divisione hereditatis à parentibus percepta conferre tenentur. 64.1.

Liberi emancipati jure Saxon. bona conferre tenentur. 64.7.

Liberi illegitimi qui dicantur. 69.1. ibid. Illegitimorum triplex differentia. Naturales qui sint. ibid. Naturales quomodo succedant parentibus. 69. 4. & Liberis naturalibus quomodo parentes succedere debeant. 69. 7.

Liberi naturales matri succedunt etiam illustri. 66.12.

Liberi legitimi illegitimis cur non succedant. 69. 23. Praxis terrarum Saxon. in eo casu recedit à jure Saxon. Magdeburgenses dispositionem juris Saxon tenent. ibid. praxis Curie Magdeburgensium sententiam sequi solet. 19. 27. Sacra Scriptura illegitimam prolem abominatur. ibidem.

Liberi naturales & illegitimi per subsequens matrimonium legitimantur. 70.1.

Liberi illegitimi ex adulterino complexu nati, an per subsequens matrimonium legitimantur. ibid.

Liberi Clericorum an per subsequens matrimonium legitimari possint. 70.8.

Liberi Clericorum ob omni successione paterna & materna, & e contra, remouentur. 70.9.

Liberis etiam secundi matrimonij plus potest relinquare pater, quam ex priore matrimonio procreatis. 63. 4.

Liberis militia causa à parentibus data an conferri debeant. 64. 4. Dignitatis adipiscenda causa percepta num conferantur. ibid. Ad liberos quæ ex testamento perveniunt, non veniunt in bonorum collationem. 64. 2.

Limitata causa, limitatum producit effectum. 68.4.

Locupletari nemo cum alieno damno debet. 29.9.

Locus publicus quis dicatur. 34.7.

Lucrum quid propriis dicatur, 64.5.

## M.

**M**acula parentum derivatur in tertiam usque prolem. 69.19.

Magdeburgum est sedes Municipalis juris Magdeburgensium. 95.2. Ex Magdeburgo jus petere in Polonia quando cessatum sit. 95.3.

Mandatarius expensas actione contraria petere, vel ex fructibus deducere potest. 45.11.

Mandatarius an salarium à mandante petere possit. 45.12.

Mandatarius an alium substituere possit. 45.17.

Mandatarius fines mandati excedere non debet. 45.7.

Mandati fines non excedit, qui id facit, sine quo exequi mandatum non potest. 45.9.

Mandato quando renunciare liceat. 45.18.

Mandato dolus & culpa prestari debet. 45.1.

Mandatum debet esse gratuitum. 45.13.

Mandatum susceptum consummari debet. 45.16.

Mandatum morte utriusque, tam mandantis, quam mandatarii finitur. 45.19.

Mandatum quando revocari possit. 45.20.

Mandatum recipiens ut de culpa levissima teneatur, æquitatis ratio suadet. 45.6.

Mandata juxta prescriptum mandantis exequi debet, etiam si mandatarius aliter rem gesturus utilius fore existimet. 45.8.

Mandatum excedens in emptione, id non repetit, quod ultra datum est. 45.10.

Mater quare semper certa, & itidem cur pater semper certus prebari non possit. 72.2.

Mater tera indistincta preferuntur amitis distinctis. 68.7.

Matrino creditur propriam alleganti turpitudinem. 72.9.

Matrimonium etiam in articulo mortis contractum, facit ut liberi sint legitimi. 70.2.

# INDEX RERUM IN HAC OBSERV. PRACTIC.

- Medicorum & Chirurgorum iudicium in vulnere quando requiratur.** 86. 6.
- Mercatura natalibus Nobilium quomodo deroget, distinctio DD.** 74. 5. **Inter mercaturam tenuem & uberem distinctio.** ibid.
- Mercaturam sordidam in nobilibus leges Regni damnant.** 74. 8. **Consuetudinis magna est autoritas.** ibid.
- Mercatura vel studiorum causa absentes non censentur pro contumacibus.** 12. 4.
- Metus de iure quomodo accipiendus sit.** 93. 5.
- In Minore, seu pluris emerit, seu minoris vendiderit, locum habet beneficium** l. 2. de resc. vend. 48. 8. **In marito idem dotis nomine locum habet.** ibid.
- Missus in possessionem omnibus creditoribus prodest.** 40. 7.
- Mora delicto & furto aequiparatur.** 31. 3.
- Mora aut sit bona fide, aut mala.** 31. 4.
- Mora non interveniente, si res depereat, cuius periculo id fiat.** 31. 5.
- Mora quomodo compurgari possit per debitorem.** 31. 10.
- Mora fidei iussoris non nocet principali, sicut & mora patri filio.** 31. 11.
- Mulctam prestare tenetur, qui iniuste petit rem alienam.** 38. 5.
- Mulier tacitam hypothecam priorem habens praefertur creditoribus expressam posteriorem habentibus.** 41. 11.
- Mulier expressam hypothecam habens posteriorem, non praefertur creditori expressam item anteriorem habenti.** 41. 17.
- Mulier si dotalitium habens in bonis mariti consentiat in obligationem vel fidei iussorem a marito factam, a solutione debiti non liberatur iure Saxon.** 45. 5.
- Mulier testimonio an convinci possint.** 42. 11.
- Mulier publice pudicitiam prostituens non sum digna legum beneficio.** 87. 4.
- Mulieri quando vis fieri dicatur.** 88. 6.
- Mulieri de violentia couquerenti quando fides adhibenda sit.** 88. 7.
- Mulieribus impudicis de raptu & violentia conquerentibus, fides adhibenda non est.** 67. 6.

## N.

- Necessitas nullam habet legem.** 32. 5.
- Nemo cum alieno damno locupletari debet.** 9. 8. & 62. 4.
- Nemo est membrorum suorum dominus.** 15. 1.
- Nemo de domo sua in jus vocari debet.** 1. 1.
- Nemo alteri cum suo damno benigne facere cogitur.** 36. 8.
- Nemini officium damnosum esse debet.** 62. 4.
- Nihil tam naturale est, quam eo modo quodam dissolvi, quo colligatum est.** 27. 4.
- Nobilitas quibus modis amittatur.** 74. 1.
- Nobilitati exercitium mechanicarum artium cur deroget.** 74. 2.
- Nobilitati mercatura utrum derogare possit.** 74. 3.
- Nobilitati mercatura officere, leges Regni & ius Civile statuunt.** 74. 4.
- Noti seu ex damnato coitu nati qui dicantur, & an succedant.** 69. 14. **ibid.** **iure Can. ex damnato complexu procreatis alimenta debentur.** 69. 15. **Non omnium quae a maioribus tradita sunt, ratio reddi potest.** 69. 22.
- Novatio qua dicatur.** 35. 1.
- Novatio alia voluntaria, alia necessaria.** 35. 2.
- Novatio iure novo non intelligitur facta, nisi id expresse actum sit.** 35. 4.
- Novatio ex verbis & verisimilibus conjecturis colligi debet.** 35. 5.
- Novatio etiam per acceptilationem fieri solet.** 35. 6.
- Novationis species est delegatio.** 35. 7.
- Novatio locum habet si obligatio sequens est civilis vel naturalis.** 35. 8.

Obla-

Obla-  
Obla-  
Obligati-  
ris 5.  
Obligati-  
non o  
Obligati-  
di, v  
Obligati-  
habe  
Obligati-  
Obligati-  
solvi  
Obligati-  
Obligati-  
Occiden  
mici  
Occiden  
Werg  
Occupan  
Omne q  
rum  
Opinio

Paſſa  
Paſſa  
gem  
Paſſa a  
ria.  
Paſſum  
debe  
Paſſum  
Papa &  
do ſi  
Parentu  
re ſi  
Pecunia



# CENTURIA I. CONTENTARUM.

O.

**O**blatio pecunie qualisnam esse debeat. 35.5.

Oblatio iusta & legitima efficitur. 34.8.

Obligatio obligatum sequitur instar characteris. 5.4.

Obligatio sub pena repressaliorum in Regno non obtinet. 9.6.

Obligatio fidejussoria, vel est dandi, vel faciendi, vel mixta. 17.4.

Obligatio facti qualis esse debeat, ut transeat ad heredes. 17.5.

Obligatio naturalis requirit consensum. 29.4.

Obligatio quibus modis contrahitur, iisdem dissolvi debet. 34.10.

Obligatio fit quatuor modis. 34.11.

Obligatio tollitur itidem quatuor modis. ibid.

Occidendi hominis causa telum portans, ut homicida punitur. 34.1.

Occidentis aliquem casu jure Saxon. pena unius Wergeldi infligitur. 45.5.

Occupantis quando melior sit conditio. 40.5.

Omne qui dicit, nihil excludit. 50.9. In ore duorum vel trium consistit omne verbum. 20.7.

Opinio Accursij legis vigorem habet. 85.5.

P.

**P**acta servare aequitati congruit. 50.3.

Pacta obscura & ambigua nocent ei, qui legem contractus dicere potuit apertius. 50.10.

Pacta de foro non sunt necessaria sed voluntaria. 73.

Pactum de casibus fortuitis quomodo intelligi debeat. 50.4.

Pactum aliud nudum, aliud vestitum. 7.4.

Papa & Imperator omnibus Principibus quomodo sint superiores. 9.11.

Parentum negatione filius non excluditur à jure filiationis. 72.8.

Pecunia in loco publico deponi debet. 34.6.

Pena Judicis iniquè aliquem questionibus subicientis, qualis sit. 22.5.

Pena indubijs mollienda potius, quam ex asperanda. 21.8.

Pena non servata guarenda in Regno non semper attenditur. 13.13.

Pena acrior infligitur vilioribus, quam honestioribus. 5.11.

Pena capitalis non tantum mortem, sed & exilium comprehendit. 15.12.

Pena extraordinaria definitio. 79.4.

Pena non servata guarenda. 13.12.

Periculum rei debita post mortem pertinet ad debitorem secundum communem DD. opinionem. 31.1.

Personarum honestarum & vilium distinctio Wessenbecij. 15.11.

Petitio unius non impedit petitionem alterius de jure Civili. 38.1.

Pignore praestatur dolus & culpa lata, imo & levissima. 39.1.

Pignore levissima culpa & casus fortuitus non praestatur. 39.2. In pignoris casu quod creditores communicare debeant, Accursij sententia. 40.10.

Pignore casu fortuito amissio, creditor non tenetur ad ejus solutionem, & nihilominus creditum petere potest. 39.3. In pignore casus fortuitus quando creditori imputetur. 39.5.

Pignus manet in bonis debitoris. 39.6.

Pignus amissum creditor quando probare teneatur. 99.7.

Pignus habens praefertur alijs personales actiones habentibus. 40.2. Quod an etiam in pignore judiciali procedat, dubium est. ibid.

Pignus pratorium facit ut omnes creditores exaequantur. 40.6. Plebiscita in Civitatibus Regni qualia sint. 35.13.

Possessio filiationis transfert onus probandi in adversarium. 72.7.

Nu 3

Posses-



# INDEX RERUM IN HAC OBSERV. PRACTIC

- Possessor quis dicatur, & quantum possidere opus sit.* 14. 5.
- Possessor quomodo varandorem nominare debeat* 82. 7. *Inter possessorem bone & malefide distinctio in restituendis fructibus* 90. 9.
- Possessor de jure Saxon. non tenetur respondere priusquam illi, qui petunt rem, inter se expe- riantur* 38. 3.
- Praxis & prejudicium Curie Regalis ex disposi- tione juris Civilis non permittit reum conti- nuis libelli mutationibus Prægravari.* 13. 13.
- Præjudicium Curie Regalis, actorem sequi de- bere forum rei.* 31.
- Præjudicium Cur. Reg. si quis invitatus trahatur ad alienum judicem, eo casu sententiam ju- dicis esse nullam* 3. 4.
- Præjudicium Cur. Regal. judicem penam non merentem etiam sua jurisdictione non suppositum* 3. 5.
- Præjudicia aliquod Curie Reg. in Regno tam in criminalibus quam civilibus locum non esse reconventionibus* 6. 9. & 19.
- Præjudicium Cur. Reg. de fori renunciatione li- cita, cum distinctione, quando videlicet pri- vilegium fori concernit principaliter favo- rem renunciantis.* 7. 7.
- Præjudicium Cu. Reg. obligationem sub pœna re- prelatorum in Regno non obtinere* 9. 6.
- Præjudicium & praxis Cur. Reg. in contumacia actoris qualis sit.* 10. 10.
- Præjudicium & praxis Cur. Reg. secundum jus Saxon. reum contumacem condemnat in am- missionem causæ.* 11. 6.
- Præjudicium Cur. Reg. secundum jus Sax. tres contumacias requirit.* 11. 18.
- Præjudicium & praxis Cur. Reg. de legitimis im- pedimentis.* 12. 16.
- Præjudicium Cur. Reg. de impedimento visla- minis facti* 12. 3.
- Præjudicium Cur. de impedimento ratione fructu- rionis rota allegato.* 12. 6.
- Præjudicium Cur. Regal. quo absens legitimum impedimentum corporali juramento com- probavit.* 12. 7.
- Præjudicium & praxis Curie in libelli corre- ctione qualis* 13. 7.
- Præjudicium Cur. Regal. quod reus sine effugio quibuscumque ad libellum post suspensionem gua- randa, respondere cogatur.* 13. 16.
- Præjudicium & praxis Cur. affirmatur, in regno satis dationes tam ex parte actoris, quam rei locum habere.* 14. 3.
- Præjudicium Cur. Reg. bona immobilia non pos- sidentem, fide jussores idoneos dare, vel jurato- ria cautioni committi.* 14. 5.
- Præjudicium Cur. Reg. in casu speciali, quo qui- necis inculpatus cautioni fide jussoria com- missus fuit.* 15. 31.
- Præjudicium & practica Cur. Reg. de fide jussori- bus.* 16. 7. & *quid leges Codicis hic statuunt.* ibid.
- Præjudicium & praxis Cur. Reg. de heredi fide jussori obligatione.* 17. 7.
- Præjudicium & praxis Cur. Regal. ubi exceptio peremptoria etiam post sententiam oppor- tunam.* 18. 2.
- Præjudicium & praxis Curie in assignando tem- pore dilationis probatoria dispositionem juris Saxon. sequitur.* 19. 10.
- Præjudicium Cur. Reg. ubi in criminali causa dilatio causæ cognita data est.* 19. 4.
- Præjudicium Cur. Reg. de dilatiene concedenda actori in civilibus.* 19. 5. & 6.
- Præjudicium seu praxis Cur. Reg. probationes in criminalibus plenas & sufficientes requiren- tis.* 21. 1.
- Præjudicium Cur. Reg. quando evidentes proba- tiones desunt accusatum propiorem fuisse ad evadendum.* 21. 9.
- Præjudicium Cur. Regal. ad annotationes seu tor- menta, nisi plenis & manifestis indicijs præ- cedent*

# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

tendentibus, neminem condemnandum. 22.1.  
*Prajudicium Cur. Re. quo auctore non probante,*  
*reus fuit absolutus. 23.4.*  
*Prajudicium Cur. Re. quo iuramentum delatū*  
*prestare vel deferre recusans, solvere necesse*  
*habuit. 24.1.*  
*Prajudicium & praxis C. R. quod actor potius*  
*petitionem suam, quam hares factum defun-*  
*cti iuramento comprobare debeat. 25.0.*  
*Prajudicium C. R. quo debitor exceptionem so-*  
*luti debiti opponens recte ad probationem*  
*allegationis suae admittitur. 72.2. & quando*  
*hoc verum, si. d.*  
*Prajudicium & praxis Cur. R. quod Chyrogra-*  
*phum restitutum debitori volente & consen-*  
*tiente creditore, debitorem liberet. 28.2.*  
*Prajudicium & praxis C. R. exceptionem de non*  
*numerata pecunia admitti solere. 29.8.*  
*Prajudicium Cur. Regal. juris & facti errorem*  
*non nocere, quando agitur de evitando da-*  
*mino. 30.4.*  
*Prajudicio & praxi Curia observatur ut loco*  
*summa pecuniaria debita pignora accipian-*  
*tur. 32.6.*  
*Prajudicia aliquod Cur. R. quod creditores pro*  
*pecunijs pignora, vel res immobiles in solu-*  
*tum accipere coacti, iuramento à debitoribus*  
*prestato, quod aurum, argentum, paratamq;*  
*pecuniam & c. non habeant. 32.7.*  
*Prajudicium & praxis C. R. sequitur ius Saxon.*  
*in eo, quod debitorem carceribus mancipan-*  
*dum statuit. 33.13.*  
*Prajudicium C. R. quod alimenta à creditore*  
*debitori in carceribus detento praestari debe-*  
*ant. 33.14.*  
*Prajudicium Cu. R. depositam pecuniam in loco*  
*publico, ita demum liberare debitorem, si*  
*ibidem remaneat. 34.9.*  
*Prajudicium C. R. novationem etiam in verbis*  
*& similibus conjecturis colligi debere. 35.5.*  
*Prajudicium C. R. quod possessor rei petita non*

*prius teneatur alteri petentium respondere,*  
*quam illi inter se de iure suo expertifuerint.*  
*38.3.*  
*Prajudicium & praxis Curia ius Saxon sequi so-*  
*let, quod creditori probatio incumbat, pignus*  
*sine dolo & culpa sua perisse. 39.8.*  
*Prajudicium & praxis C. R. sententiam Accur-*  
*si sequitur, quod videlicet ratione pignoris*  
*creditores communicare debeant. 40.9.*  
*Prajudicium C. R. si mulier habens dotalitium*  
*in bonis mariti, sponte consentiat in obliga-*  
*tionem vel fidei iussorem à marito factam, à*  
*solutione debiti non liberatur. 42.5.*  
*Prajudicium C. R. licet uxor habeat dotalitium*  
*in bonis mariti, reg. tamen consentiat in ob-*  
*ligationem à marito factam, ad solutionem*  
*debiti pro marito cogi nequit. 42.6.*  
*Prajudicium C. R. in debitis id attendi, in cuius*  
*utilitatem pecunia sit versa, ceteroquin uxo-*  
*rem juxta suam negativam propiorem esse*  
*proprio se purgare iuramento. 42.10.*  
*Prajudicium Cu. Reg. quod depositum defuncto*  
*depositario, ex hereditate ante omnia perci-*  
*pi debeat. 43.25.*  
*Prajudicium Cu. R. furtum non computandum*  
*inter casus fortuitos. 44.4.*  
*Prajudicium Cu. Re. mandatarium impensas in*  
*perficiendo mandato vel in litem factas, re-*  
*petere posse. 45.11.*  
*Prajudicium C. R. procuratorem vel mandata-*  
*rium alium substituere posse lite jam conte-*  
*statam. 45.17.*  
*Prajudicium Cur. Reg. de eo, an etiam praeium*  
*emptori pereat. 47.3.*  
*Prajudicium Cur. R. ius retractus intra annum*  
*diem secundum Canones persequi licere.*  
*49.4.*  
*Prajudicium Cu. Re. etiam uxorem ab extraneo*  
*emptore bona mariti, si propiores non sint, ju-*  
*re retractus repetere posse. 49.5.*

*Pra.*



# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PRACTIC.

- Præjudicium Curia Reg. actionem juris retrahens esse in rem scriptam, & possessorem persequi.** 49.6.
- Præjudicium Cur. R. post annum & diem mora purgationem in jure retractus non esse admittam.** 49.10.
- Præjudicium C. Reg. juramentum à retrahente exigi solitum, quod bona fide jure retractus mittitur.** 49.11.
- Præjudicium Cur. Reg. quod evictio ex natura contractus omnino præstari debeat, etiamsi nihil de ea conventum fuerit.** 51.1.
- Præjudicium Cur. Reg. incerto casu, quod Evictio non præstata, etiamsi de ea conventum sit.** 51.6. *Ibid.* Praxis Curia & judicij terrestres tenet, quolibet tempore venditori renunciari posse, ut ratione evictionis adsit. 51.7.
- Præjudicium C. R. quod uxor tutorem habens à Magistratu, marito donare possit.** 52.6.
- Præjudicia aliquot C. R. donationes reciprocas inter conjuges valere.** 52.12.
- Præjudicium Cur. R. hujusmodi donationes reciprocas, si non sint æquivalentes, non valere.** *ibid.*
- Præjudicium & praxis Cur. R. quod donatio seu resignatio bonorum immobilium in judicio ordinario bannito fieri debeat.** 53.7.
- Præjudicia aliquot Cur. R. bona mobilia uxoris cedere marito.** 55.6.
- Præjudicium C. R. quod dotalitium mulier vel heredes ipsius soluto matrimonio ex bonis mariti petere possunt.** 55.8.
- Præjudicium C. R. quod mulier dimidiam partem omnium bonorum mariti, postquam lectum ejus ascenderit, & e contra, vir uxoris habeat.** 55.12.
- Præjudicium C. R. quod juxta Plebiscitum Civitatis Leopoliensis tertiam saltem bonorum suorum partem maritus ad uxorem transmissit.** 55.13.
- Præjudicium Cur. R. quod Genada post mortem filia debeat manere pennis patrem juxta Plebiscitum Civitatis Posnaniensis.** 56.8.
- Præjudicium Cur. Reg. quod arma bellica Anna cuidam post mortem patris debeantur, hereditibus masculis ex lumbis defuncti deficientibus.** 57.5.
- Præjudicium Cur. Reg. tutorem nisi finita tutela rationem reddere non teneri.** 59.1.
- Præjudicium Cur. R. tutores ob non confectum inventarium, quod ita rebus pupillorum consultum putarent, absolutos fuisse.** 59.7.
- Præjudicia Cur. R. Magistratum rationes à tutoribus præsertim dativis quotannis repetere posse.** 59.4.
- Præjudicia aliquot C. R. tutorem res pupillares casu amissis juramento probare debere.** 59.7.
- Præjudicia aliquot Cur. Reg. quod uno tutore rennunciantem, alius dari possit.** 60.2.
- Præjudicium C. R. quod testamentarij tutores matri & avia præferuntur.** 60.9.
- Præjudicium C. R. Pupillum res à tutore alienatas consequi posse non tantum tutela actione personali contra tutores, sed & rei vindicatione contra quoscunque possessores.** 61.6.
- Præjudicium C. R. pupillo in integrum restitutionem dari, si major factus letum se esse doceat.** 61.7.
- Præjudicium C. R. quo solutio eorum, quæ tutor bona fide in negotia pupilli de suo exposuit, injuncta est.** 62.5.
- Præjudicia C. R. in condendis testamentis consuetudinem spectari debere.** 63.9.
- Præjudicium C. R. in legato ad pias causas testamentum etiam minus solenne valere.** 63.12.
- Ibid.* casus, quo D. Rex Stephanus testamentum de bonis immobilibus approbavit.
- Præjudicium C. R. nec filiam ornamenta mulierum à patre sibi comparata, nec filium sumptus in studia à patre impensos, conferre teneri.** 64.9. & 10.

Præ-



# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

*Præjudicium C. R. quod fratrum filij in stirpes succedant. 65. 7.*

*Præjudicium Cur. R. quod frater ex uno latere conjunctus excludat patrum 67. 6.*

*Præjudicium Cur. Reg. quod matertera utriusq; conjuncta amittit ex una tantum parte conjuncta præferri debeant. 68. 7.*

*Præjudicium Cur. Reg. quod liberi legitimi ex illegitimis parentibus nati, illis non succedant. 69. 25.*

*Præjudicium Cur. R. legitimatos per subsequens matrimonium pro veris & legitimis censerit, & ad quamvis successionem admitti debere. 70. 6.*

*Præjudicium Cur. R. legitimatorem per rescriptum principis in Regno locum habere. 71. 1.*

*Præjudicium Cur. Reg. omnes ex quocunque illi- cito complexu natos posse à Rege legitimari, non tantum quò ad honores sed & successio- nes. 71. 5.*

*Præjudicium Cur. R. probationem legitimatis non tam in loco domicilij, quam originis fieri debere. 72. 5.*

*Præjudicium Cur. Re. quod si instituta questione hæreditaria, objiciatur questio natiuitatis, hæc prius coram iudice Ecclesiastico termi- nanda sit. 72. 10.*

*Præjudicium Cur. Reg. Vasallum feudum alie- nantem sine consensu Domini, privari feu- do. 73. 17.*

*Præjudicium Cur. Reg. quod si feudum sit anti- quum, & defuncto succedens in possessione re- alia inveniatur, non habeat necesse novam investituram petere, sed tantum antiqua con- firmationem. 73. 14.*

*Præjudicia C. R. cum qui per sententiam iudicis interficitur, vel qui se ipsum tædio vita, vel impatientia doloris interficit, non puniri con- fiscatione bonorum. 75. 3.*

*Præjudicium Cu. Re. in prescriptionibus secon-*

*dum Jus Canon, & Cameram Imperial. sem- per bonam fidem requiri. 76. 7.*

*Præjudicium Cur. Reg. immobilia 31. annorum & diei spacio posse præscribi. 77. 8.*

*Præjudicium Cur. Regal. actione una intentata non dari recursum ad aliam. 78. 2.*

*Præjudicium Cu. Re. injuriarum non teneri, qui adversario in iudicio crimen aliquod obijci- at, idq; se non animo injuriandi facere prote- stetur. 80. 4.*

*Præjudicium Cur. Reg. injuriam verbalem nun- quam committi, nisi verba animo & propo- sito injuriandi prolata fuerint. ibid.*

*Præjudicium Curia Regalis in Regno injuriam verbalem revocatione vindicari. 80. 8.*

*Præjudicium Cur. Re. quo infami scripto alium ladens capitis est condemnatus. 81. 3.*

*Præjudicium Cur. Regal. qui emptor rei in com- muni foro emptæ venditorem ignorans, fur- ti innocens judicatus est nummis perditis. 82. 6.*

*Præjudicium Cur. R. quo quis pro furto vel spo- lio inculpatus jumento metterius se pur- gare tenetur. 82. 7.*

*Præjudicium Cu. Reg. quo pars rea ex interuallo homicidium committens, in panam legis Cor- nel. de Sicar. condemnata fuit. 83. 9.*

*Præjudicium Cur. Regal. de juvene, qui casu ale- homicidium perpetraverat, supplicio affecto 84. 6.*

*Præjudicium Cur. Reg. infantes & infantia pro- ximos nullatenus esse puniendos. 84. 7.*

*Præjudicium Cur. Reg. quando dubium est, le- thale sit vulnus, nec ne, ad medicorū & Chi- rurgorum iudicium recurrendum. 86. 6.*

*Præjudicium Cur. Reg. tempus quo vulnus illa- tum inspicere debere. 86. 7.*

*Præjudicium Cur. Reg. de stupro cuiusdam illato, & emenda 30. marca. eidē adjudicata. 87. 3.*

*Præjudicia Curia Regal. quibus violator seu op- pressor*

# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PRACTIC.

- pressor virginis capitali pena affectus. 88. 5.*  
*Prajudicia Cur. Regal semper ei ignosci qui sanguinem suum qualiter qualiter redemptum voluit. 89. 5.*  
*Prajudicium C. R. violentum possessorem ad re-fusionem damnorum & expensarum teneri. 90. 8.*  
*Prajudicium C. R. lucri cessantis rationem non esse habendam. 91. 3.*  
*Prajudicium C. R. eum, qui temere adversarium in judicium vocavit, viatica, litisq; sumptus reddere oportere. 91. 5.*  
*Prajudicium Cu. Re. quod damna & expensae a parte liquidari & iuramento confirmari debeant. 91. 6.*  
*Prajudicium Cur. Reg. damna & expensas non tantum per partem liquidari & probari solere, sed & per judicem moderari. 91. 9.*  
*Prajudicium C. R. quod citantes iudicium DD. Assessorum ob non admissam appellationem, sessione turris vel alia pena arbitraria affici debeant 92. 9.*  
*Prajudicium C. R. extraordinarias appellationes etiam in Regno locum habere. 93. 5.*  
*Prajudicium Cur. Reg. quod quamvis appellatio viva voce in continenti post sententiam fiat, insinuatio tamen intra decendum fieri possit 93. 6.*  
*Prajudicium C. R. quo ad tempus proseguenda appellationis, jus civile in praxi observari. 93. 7.*  
*Prajudicium Cu. Re. apud judicem appellationis licere non allegata allegare, & non probata probare. 94. 1.*  
*Prajudicium Cur. Re. ad inter medium judicem appellandum esse prius, quam ad superiorem 95. 3.*  
*Prajudicium Cur. Reg. quando appellans post factam appellationem causam tractat coram iudice a quo appellavit, videtur appellationi renunciare. 96. 3.*  
*Prajudicium Cur. Reg. appellationi expresse, vel tacite renunciari posse. ibid.*  
*Prajudicium Cu. Reg. appellationem a sententia arbitratorum, in quos cum stipulatione & pena compromissum fuerat, admitti non debere. 98. 9.*  
*Prajudicium C. Reg. Judaeos Juri communi subesse & legibus civilibus atq; statutis loci ligari. 100. 5.*  
*Prajudicium Cur. Reg. quo secundum statuta & Constitutiones Regni contra Judaeos proceditur. ibid.*  
*Prescriptio 30. annorum omne tollit actione. 76. 1.*  
*Prescriptiones cur introductae. ibid.*  
*Prescriptio longissimi temporis etiam mala fidei possessori prodest. 76. 3. Ibid. Jure Canon. semper bona fides requiritur.*  
*Prescriptio qualis in bonis Ecclesia immobilibus locum habeat. 76. 5.*  
*Prescriptione centum annorum Ecclesia Romana gaudet. 76. 6.*  
*Prescribi res Deo dicata nunquam possunt. 76. 7.*  
*Ibid. Decime sunt res Deo dicatae, & nullo modo sacerdotibus auferri possunt 79. 8. In praescriptione possessio continua requiritur. ibid.*  
*Quando praescribantur res mobiles & immobiles Jure civili. 77. 1.*  
*Prescriptionis & Usucapionis differentia. 77. 3.*  
*In praescriptione bona fides & certus titulus adesse debet. 77. 4.*  
*Praescribuntur res mobiles Jure Saxon. anno & die 77. 6. Ibid. dies Jure Saxon. accipitur pro termino sex septimanarum.*  
*Prescribi possunt res immobiles & hereditaria 31. annorum & diei spacio. Ibid. Fiscus quando praescribat.*  
*Prescriptio currit a tempore scientia. 77. 10. Ibid. ignorantia duplex juris & facti.*  
*Prescriptio in rebus furto ablati an locum habeat. 82. 8.*



# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

*Presumitur quilibet bonus donec probetur contrarium* 86.4.  
*Præcium emptorem amittere, re perempta, existimantium sententia refutatur* 47.4.  
*Præcium seu æstimatio loco rei an succedere possit* 32.2.  
*Præsumptiones quibus casibus in criminalibus admittantur* 21.9.  
*Primum & secundum decretum quid dicatur* 11.2.  
*Privilegium prælationis ad dotes tantummodo, non autem donationes propter nuptias referri debet* 41.14.  
*Privilegia Scolariis ab Imperatore Friderico concessa* 4.1.  
*Privilegium Scolariis concessum, utrum ad omnes causas tam civiles quam criminales extendi possit* 43.  
*Privilegium à Rege Uladislao Academia Cracoviensis tributum* 4.6.  
*Privilegium Academia Cracoviensis concessum, an ad alias Scholas extendi debeat* 4.7.  
*Privilegio pro se introducto quilibet renunciare potest* 7.1.  
*Probari quæ non possunt, pro non gestis habentur* 20.2.  
*Probatio præsumptiva filiationis quæ dicatur* 72.6.  
*Probationes sunt facti* 20.1.  
*Probationum divisio* 20.3.  
*Probatio plena quæ dicatur, quomodo fiat* 20.4.  
*Probatio semiplena quid sit* 20.5.  
*Probationi an duo testes sufficiant* 20.6.  
*Probationes evidentes quando desunt jure Saxon. accusatus propior est ad evadendum* 21.10.  
*Distinctio inter defectum & inopiam probationum* 23.7.  
*Probationes in causa criminali debent esse plena & sufficientes* 21.1. ibid.  
*Præxin Curia in criminalibus plenum numerum*

*testium juxta dispositionem juris Saxon. requirere* 20.12.21.1.  
*Processus ex plenitudine potestatis quando suppleri possit* 2.3.  
*Prorogatio jurisdictionis alia expressa alia tacita* 3.8.  
*Provisio hominis tollit provisionem legis* 41.7.  
*Pubertas quando cognoscatur* 85.3.  
*Pubertati proximus quis dicatur* 85.4.  
*Publiciana actio quæ dicatur* 77.5.  
*Pugnantia & contraria in Codice juris non inveniuntur* 43.8.  
*Pupillus rei vindicationem intra quod tempus instituere debeat* 61.3. Ibid. *Adulti etas jure Saxonico, quando temporis spacio censeatur* 61.9.  
*Pupillus sine autoritate tutoris naturaliter obligatur* 35.9.  
*Pupillus in bonis tutoris præfertur fisco* 41.12.

## Q.

*Quæstionibus subjici, vel ad quæstiones condemnari nemo debet, nisi præcedant plena indicia* 22.1. *In quæstionibus indicia quæ plena & manifesta sint, judicis prudentia, relinquitur* 22.2.  
*Quæstionum plena indicia dicuntur, quæ duobus testibus, quinimo & uno probantur* 22.3.  
*Quæstionibus procedere Judex non debet, etsi reus se ad eas trahat, si deficient indicia plena* 22.4.  
*Quæstionibus aliquem iniquè subjicientis, judicis qualis sit pæna* 22.5.  
*Quæstionibus non semper fides adhibenda* 22.6.  
*Quæstionibus crimen confessus non statim ad mortem condemnari debet* 22.7.  
*Quando ad quæstiones rediri possit* 22.8.  
*Qui caret ere, luat in corpore* 33.1.  
*Qui prior tempore potior jure* 40.1.



R.

*Raptores mulierum qua poena afficiantur.*

88. 2

ptores puniuntur, licet mulieribus consenti-  
entibus raptus fiat. 88.4.

*Raptorum pœna jure Saxon. qualis sit. 88. 5.*

*Raptores rerum alienarum mobilium quomodo puniantur. 90.1. Derapto statuta Regni quomodo disponant. 88.8. Inter raptorem & raptam matrimonium est nullum jure Civili. 88.9. Inter raptorem & raptam matrimonium sit ratum jure Canon. 88.11.*

*Recepta res dicuntur non tantum expresse custodia assignata, sed etiam illata vel immisse.*  
44.9 In recepto custodia praestari debet. 44.5.

*Ibid ratio eorum nauta, caupones, stabularij, de  
receptis tenentur. 44.2.*

*Reconditio iure Civili & Canon. permissa. 6. i.*

*Reconventionis forma. 6. 2.*

*Reconventio coram eodem iudice fieri debet. 6. 7.*

*Reconventioni potest litem contestari non est locus.*  
6.4.

*Reconventio itidem in termino appellationis lo-  
cum non habet. 6.5.*

*Reconventiones etiā jus naturale permittit. 6.6.*

*Reconventioni non nisi lite finita, juxta Saxon. locum esse disponit. 6. 7. (6. 8.*

*Reconvectio in criminalibus non admittitur.*

*Reconventiones in Regno ex recepta consuetudine locum non habent. 6.9.*

*Reconventiones prohibens consuetudo num juri  
Et aequitati sit contraria. 6.11.*

*Reconventionibus Incolæ Prussie stringi non debent. 6.10.*

*Reipub expedit, ne quis re sua male utatur.* 53.4

*Rei contumacis antelitem contestatam pana ex  
jure civili. II. 1.*

*Reo contra actorem contumaci duplici modo subvenitur. 10.8.*

*Reo contumaci conditio inferendi legitimi impedimenti reservari debet. 11. 10.*

*Reus citari debet tribus terminis, & trina contumacia eum condemnant. 11.8.*

*Reus contumax mulctam judici prestare tenetur. II. g.*

*Reus post susceptionem guaranda tenetur re-  
spondere. 13. 16.*

*Reus de parendo Juri cautionem prestari solet.*  
14.4.

*Reus criminis fidejussoribus an committi debeat. ar. 15.5.*

*Renunciare unicuiq<sup>3</sup> licet his, qua pro se intro-*  
*ducta sunt. 69. r.*

*Renuncians beneficio exemptionis, non prorogat jurisdictionem iudicis, cui se submittit. 7.*

8. In renunciatione fori distinctio observanda. 7. 7.

*Repressaliorum definitio. q.*

*Repressalia aequit atinaturali contraria, & iure  
Canon. & civili prohibita. q. 2.*

*Repressalia permittuntur ob denegatam iustiti-*  
*am. 9. 7.*

*Repressalia facere privata auctoritate nemini  
licet v. s.*

*Repressalia jus divinum an concedat. g. 12.*

*Repressalia non omnibus / neq<sup>3</sup> passim concedi de-  
bent. q. 14.*

*Rerum suarum administratio cuiuslibet libera. §. 1.  
Res si eodem modo apud Creditorem peritura*

fuiſſet, quo apud debitorem interijt, quid ju-  
ris 3t. 2.

*Res litigiosa apud possessorem remanet, vel iudici traditur. 38.4.*

*Res vectoris vel viatoris recipiens tenetur omni modo, excepto casu fortuito. 443.*

Roma communis patria. 3. 11.

Satis-

# CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

S.

**Satisfactio** qualis ab his, quibus reverentia debetur, accipienda sit. 14. 8.

**Satisfacere** vel **cavere** quomodo debeat bona immobilia non possidens. 14. 6. (14. 7.

**Satisfacendi** modus triplex in jure assignatur.

**Satisfactiones** in Regno tam ex parte actoris, quam ex parte rei habent locum. 14. 3.

**Satisfacere** an possit pignoribus. 14. 9.

**Satius** est facinus nocentis relinqui impunitum quam innocentem damnare 21. 7.

**Scholares** coram Rectore vel Episcopo conveniri debent. 4. 2. (4. 9.

**Scholares** in quibus casibus Privilegia amittant.

**Scutum Vellejanum** quae in se contineat. 42. 3.

**Servus** ne naturaliter quidem obligari potest.

35. 10.

**Servorum** natura furtis obnoxia est. 46. 10.

**Societas** quibus conditionibus coiri possit. 46. 14.

**Societas** consensu contrahitur. 46. 11.

**Societas** à communione rerum differt. 46. 6.

**Societas** an transeat ad heredes. 46. 16.

**Societate** praestatur dolus, & culpa lata, & levis, non levissima. 46. 3.

**Societate** non praesumitur dolus. 46. 5.

**Societate** alter pecunias, alter operas conferre potest, & an eo casu lucrum tantum, an vero etiam fors communis esse debeat. 46. 15.

**Societate** vectigalium haeres defuncti cum superstitibus socio aequaliter communicat. 46. 17.

**Socius** damna fatalia prestare non cogitur. 46. 7.

**Socius** rem communem dolose contrectans, & furti & actione pro socio tenetur. 46. 11.

**Solidi** appellatione quid veniat. 53. 5.

**Solidus** in jure pro aureo accipitur. 82. 4.

**Solutionem** allegans metitius probare debet. 27. 1.

**Solutionem** allegans, an etiam contra Chirographum ad probandum admittendus sit 27. 3.

**Quo** ad solutionem, distinctio inter jus naturale & civile 32. 9.

**Spurij** qui dicantur. 69. 9.

(100. 69. 11.

**Spurij** ad successionem maternam admittuntur.

**Spurij** illustri matri non succedunt. 69. 13.

**Statutum** Regni quod Rex ad egrotos equestris ordinis testari volentes mittat. 63. 14.

**Stuprum** injure duplici modo consideratur. 87. 1.

**Stupri** voluntarij qualis in jure sit pena. 87. 2.

**Stuprum** violentum quid sit. 87. 7.

**Succedere** jure Saxon. neg. illegitimus potest legitimo, nec est contra. 69. 16.

**Sententia** interpretum, quod legitimi à successionem illegitimorum ex damnato complexu natorum excludantur. 69. 17.

**Sumptus** in studia filiorum à patre facti, & ornamenta muliebria filiae comparata, bonorum collationi non subsunt. 64. 9.

T.

**Tempus** à lege statutum an per judicem minui, vel prorogari possit. 19. 11.

**Testamentum** etiam minus solenne inter liberos locum habet. 63. 7.

**Testamentorum** duogenera in jure reperiuntur. ibid. In Testamento pater uni liberorum plus quam alteri relinquere potest. 93. 1. Inaequalitas causa discordia. ibid. Et inaequalitas inter liberos quando locum habeat. 63. 5.

In Testamento quae solennitates requirantur. 63. 6. In condendis Testamentis consuetudo spectari debet. 63. 8.

**Testamenti** domi ab egrotis plerumque fieri solent. 63. 10.

**Testamenta** de bonis immobilibus fieri non possunt. 63. 11.

**Testamentum** in legato ad pias causas etiam minus solenne valet. 63. 12.

**Testamenti** solennitates Princeps ex plenitudine potestatis suppleri potest. 63. 13.

**Testes** duo in criminalibus sufficiunt. 20. 10.

**Testes** septem jus Saxon in criminalibus requirit. 20. 11. Quod prax R. Curia sequitur ibid.

003

Testes



# INDEX RERUM IN HAC OBSERVAT. PRACTIC.

- Testes duo jure civili plene probant 20.8.  
 Testes si de digni plenam fidem Judici faciunt. 21.  
 3. ut & confessio rei ultro nea. ibid.  
 Testibus an convinci possit scriptura autentica. 27.6.  
 Testium numerus in probatione solutionis facta quando augeri debeat. 27.5.  
 Testium numerus supplere potest, quod deficit in testibus. 20.9.  
 Trans actio de criminibus an sit permessa. 89.2.  
 Trans actione crimen falsi an tolli possit. 89.9.  
 Transigere tam de publicis, quam de privatis causis licet. 89.1. (89.8.)  
 Transigere de crimine adulterij cur non liceat.  
 Transigere licet de criminibus sanguinis penam irrogantibus. 89.10.  
 Transigentibus de crimine infamia irrogatur jure Saxon. 89.11. In Trans actionibus an etiã remedium l.2. Cod. de rescind. vend. detur. 48.12.  
 Transire liberè per agrum alienum, & viam publicam omnibus licet. 9.9.  
 Tutela & cura quando confundantur. 59.9.  
 Tutores sunt aut testamentarij, aut legitimi, aut dativi. 60.9.  
 Tutorem habenti tutor dari non potest. 60.1.  
 Tutore uno renunciente, alius dari potest. 60.2.  
 Tutores pupillis qua persona petere cogantur. 60.3.  
 Tutoribus omnibus praeferuntur mater & avia praefer testamentarios. 60.4. Ibid. femina ab omnibus officiis civilibus arceri debent. Mater & avia quibus casibus ad tutelam admittuntur. ibid. A tutela & Educatione liberorum removetur mater convulsans ad secundas nuptias. ibid. A tutela removeri potest inhonestè vivens. 60.8.  
 Tutores res pupillorum sine decreto judicis alienare non possunt. 61.1.  
 Tutor quas res pupilli alienare queat. 61.2. Ibid.  
 Justa causa in alienatione bonorum pupilli requiritur. Decretum in alienatione bonorum pupilli necessarium est. ibid.  
 Tutoris veri autoritas in alienatione bonorum pupilli intervenire debet. 61.5. A tutores alienatas quibus modis pupillus consequi possit. ibid.  
 Tutor in rem suam obligare pupillum, aut res pupillares emere non potest. 62.1.  
 Tutori pupillus ex administratione tutela obligatur. 62.2.  
 Tutela judicium est bona fidei. 62.5.  
 Tutor expensas in licem pupilli nomine factas quando repetas. 62.6.  
 Tutor qua negotiis pupillaribus impeditur lucrari non potuit, an in actionem tutela deducere possit. 62.7.  
 Tutor usuras quas in rem pupilli impendit, consequitur. ibid.  
 Tutor non consiciens inventarium dolo fecisse videtur. 58.1.  
 Tutores ob non confessionem inventarij infamia notantur. ibid.  
 Tutores vinculo necessitudinis pupillo juncti, quid prestare teneantur. 58.3. Ibid. Consanguinitatis ratio quando habeatur. Inventarij confessio an remitti possit. ibid. Inventarium ob utilitatem pupilli non conficitur. ibid. patrimonij secreta pandere non semper expedit.  
 Tutor ob non confessionem inventarij, quomodo puniatur jure Saxon. 58.8.  
 Tutor regulariter non nisi finita tutela rationes reddere tenetur. 59.1.  
 Tutor ante finitam tutelam, in quibus casibus conveniri possit. ibid.  
 Tutor jure Saxon. singulis annis rationem reddere tenetur. ibid.  
 Tutela administrata rationes etiam Magistratus percipere potest. ibid. Naturales tutores ratio-

ratione  
re. 59.9.  
Tutor r  
proba

Vaden  
Vara  
Varanda  
Varanda  
Varanda  
per at  
Varan  
gant  
Varanda  
Vasallus  
puna  
Ublex n  
mus. 6  
Ubieade  
Ubi rati  
cenda  
Venditio  
dium  
bus cas  
ptori  
petat  
Ubi Cuj  
Da. 6  
Venditor  
ad id  
Vim vi  
Violenti  
Violenti  
Violent  
neat  
Violenti  
capit  
Violenti  
expe



## CENTURIA PRIMA CONTENTARUM.

rationem reddere non tenentur, neq. satisfactio-  
re. 59.5. In actionem tutela quid veniat. ibid.  
Tutor res pupillares casu amissas juramento  
probare debet. 59.8.

## V.

V Adem si alius pro alio dare potest. 15.9.  
Varanda seu guaranda qua dicatur. 13.9.  
Varanda promittitur non praestatur. 13.11.  
Varanda non servata pena 13.12.  
Varanda non servata pena in Regno non sem-  
per attenditur. 13.13. DD. sententia, quod post  
varandam substantialia tantum mutari ne-  
gant 13.15.  
Varanda suscepta res respondere tenetur. 13.16.  
Vasallus dominum iustitiam denegantem im-  
pune depraedare potest. 9.4.  
Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debe-  
mus. 69.18.  
Ubi eadem ratio est, idem jus statui debet. ibid.  
Ubi ratio legis non habet locum, eo lex produ-  
cenda non est. 44.7.  
Venditio rescinditur si venditor, ultra dimi-  
dium iusti pretii deceptus sit. 48.4. Et in qui-  
bus casibus id fallat. ibid. Et utrum etiam em-  
ptori hoc beneficium. l. 2. C. de resc. vend. com-  
petat. 48.6.  
Ubi Cui. Negativam tuetur contra commun.  
Dd. epin.  
Venditor scienter rem alienam vendens etiam  
ad id, quod interest, tenetur. 51.12.  
Vim vi repellere licet. 81.3.  
Violentia privata quando fiat. 90.4.  
Violentia publ. quando committatur. 90.5.  
Violent. r occupans res alienas, in quantum te-  
neatur jure Saxon. 90.3.  
Violentiam publicam inferens quando genam  
capitis mereatur. 90.6.  
Violentus possessor ad restitutionem damnorum &  
expensarum tenetur. 90.8.

Virgo honesta & nobilis in loco in honesto con-  
stuprata, beneficium legis non habet. 87.5.  
Vis fluminis & amissio equi habentur pro legi-  
timis impedimentis. 12.3.  
Ultio & vindicta à legibus prohibentur. 83.9.  
Volenti & consentienti nulla sit injuria. 28.2.  
Usura jure divino prohibentur. 36.1.  
Usuras jure Canon. improbat. 36.2.  
Usuras approbans pro heretico censetur. 36.3.  
Usura jure Civili permittuntur: & modus ea-  
rum praescribitur. 36.5.  
Usuras etiam jure divino non omnes esse probi-  
bitas, opinio quorundam. 36.6.  
Usurae alia lucrativa, alia compensatoria, alia  
punitiva dicuntur. 36.7.  
Usuras jure Civili permittas, non approbatas,  
sententia auctoris. 36.9.  
Usuratum & censuum differentia. 36.12.  
Usus fructus earum rerum, quae usu consumun-  
tur, esse non potest. 36.11.  
Usus terrarum Saxon. ut per nuncium legitima  
impedimenta denuncientur. 12.8.  
Usus obtinuit, ut accusator ad certam pecunia  
summam se inscribat. 15.4.  
Vulgo quaesiti an parentibus succedant, vel con-  
tra. 69.10.  
Vulneratus quando praesumatur ex vulnere  
mortuus. 86.1.  
Vulnerantis animus inspicendus est. 86.2.  
Vulneris qualitas perpendenda est. 86.5.  
Vulnus quo tempore illatum est, inspicere debet.  
86.7.  
Vulneratus lethaliter ultra 40. dies vivere non  
potest. 86.8. (41.1)  
Uxor tacita hypothecam in bonis mariti habet.  
Uxor tacitam hypothecam habens praefertur cre-  
ditoribus anteriorem hypothecam habenti-  
bus. 42.2.  
Uxor tacitam hypothecam priorem habens cre-  
ditori iidem anteriorem expressam habenti

INDEX RER. IN HAC OBSERV. PRACT. CENT. I. CONT.

- non praefertur, ex communi sententia. 41. 10.*  
*Doctorem diversa sententia de eo, an etiam*  
*expresse anteriori hypotheca creditorum po-*  
*terior tacita uxoris praefertur. 41. 4.*  
*Uxor regulariter pro marito non obligatur, nec*  
*econtra. 42. 1.*  
*Uxor pro marito fidejubeus non tenetur. 42. 2.*  
*Ibid. SC. Vellejan, quae in se contineat.*  
*Uxores seu feminas naturalis pudor non omni-*  
*bus perperam se manifestare concedit. 42. 4.*  
*ibid. juris Saxon. diversa ea in re dispositio.*  
*Uxor habens dotalitium in bonis mariti, & non*  
*consentiens obligationi nequaquam ad sol-*  
*venda debita mariti cogi potest. 42. 6.*  
*Uxor non habens dotalitium, sed succedens in*  
*bonis mariti, tenetur ad solvendum as ma-*  
*riti una cum heredibus. 42. 7.*  
*Uxor pro marito & econtra, obligatur, quando*  
*communem aliquam negotiationem exer-*  
*cent. 42. 8.*  
*Uxoris debita maritus solvere non tenetur,*  
*quando uxor propria industria negotiatio-*  
*nem aut propinationem aliquam exercet,*  
*42. 9. ibid. in debitis id attenditur, in cujus*  
*utilitatem pecunia sit versa.*  

W

*Wergeldus juris Saxon, quid in se contineat.*  
*79. 12. Ibid. Differentia inter multam,*  
*emendam, & Wergel-*  
*dum.*





plex

endi-

bona

num,

con-



*[Faint, illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page.]*



